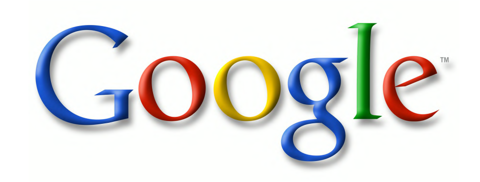
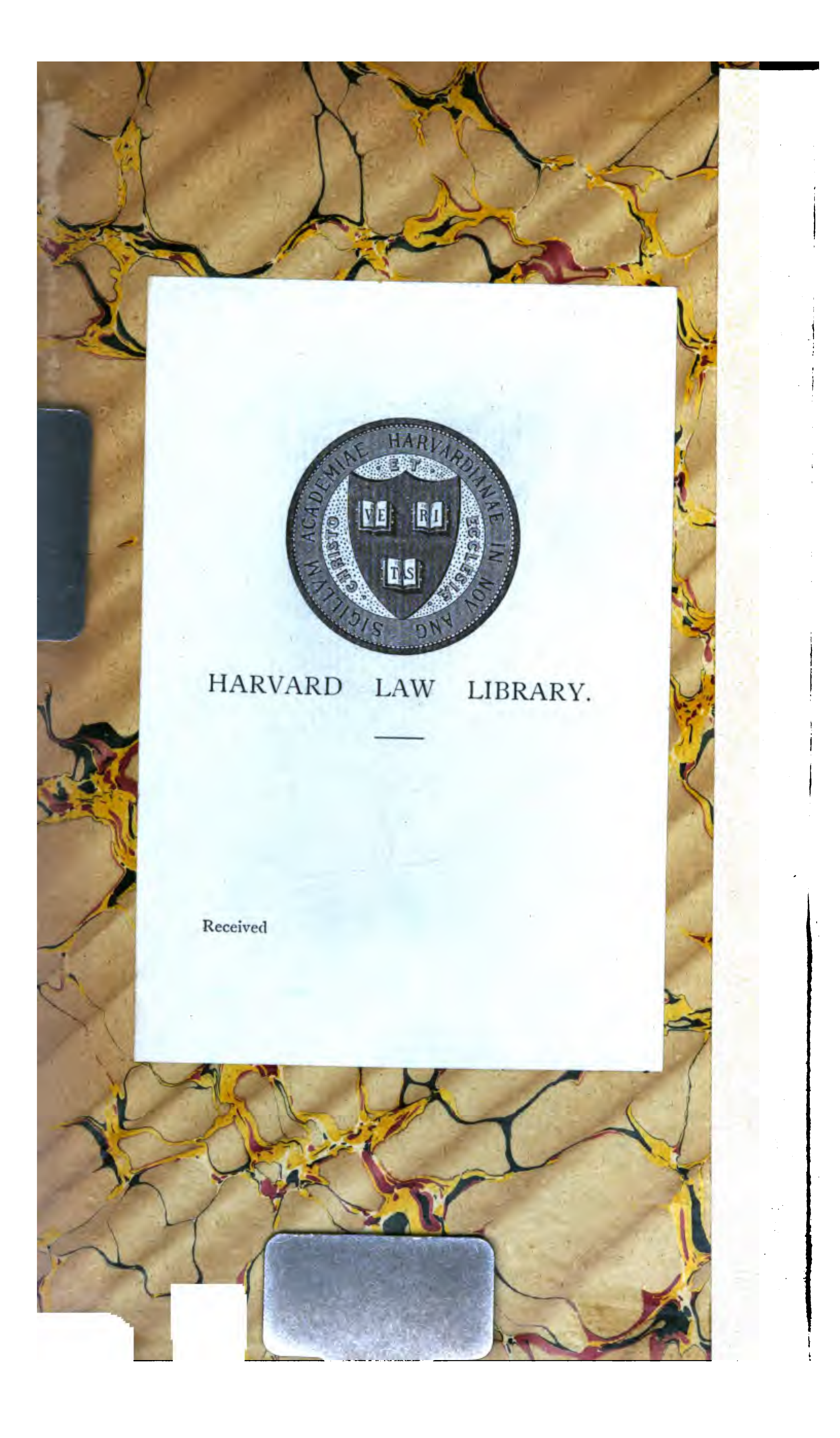
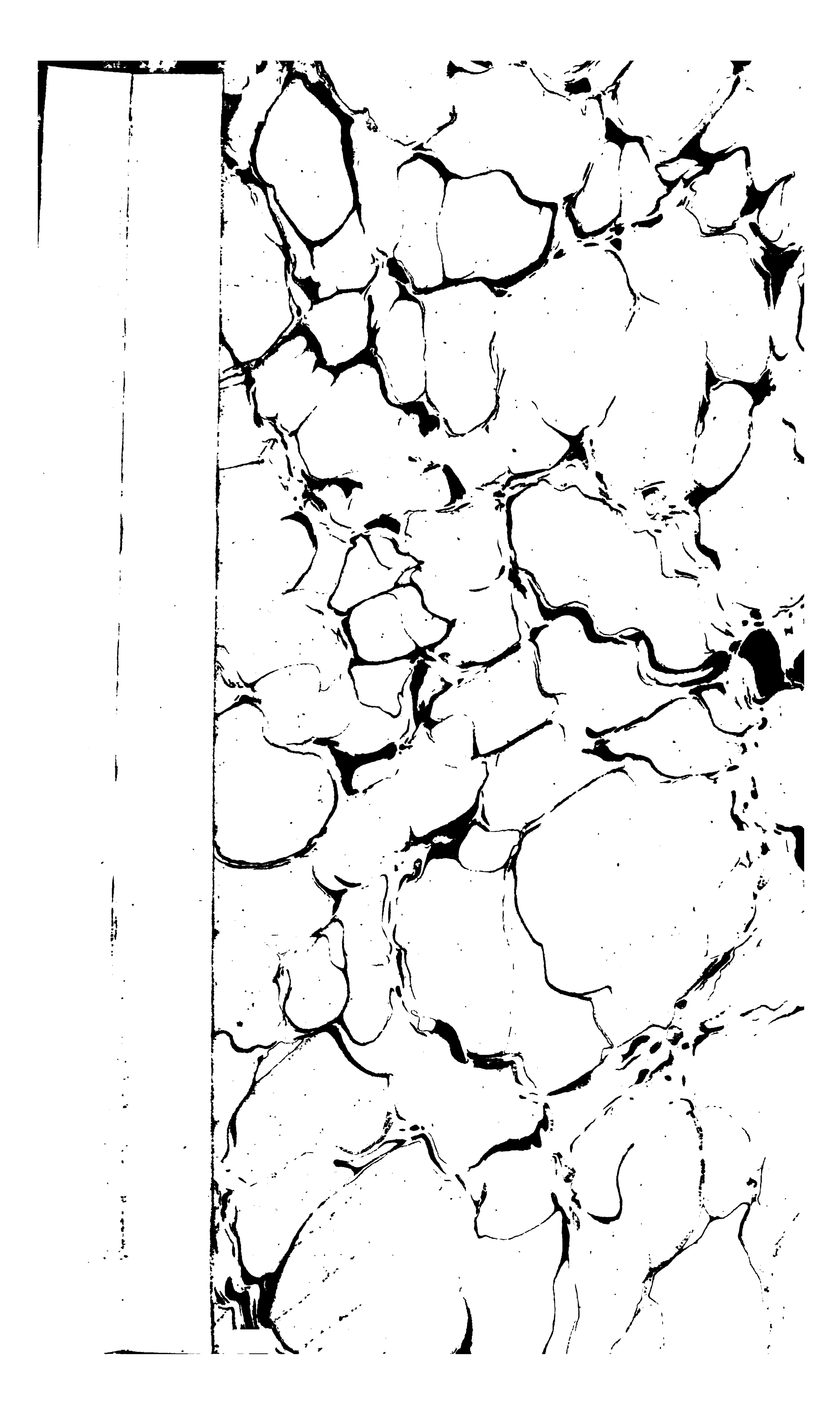



BRARY
967 268



HARVARDIANAE IN NOV ANG
SIGILLVM ACADEMIAE
ET
CHRISTO ECCLESIAE
VE RI TAS



Belgium

SUPPLÉMENT

AUX

PRINCIPES DE DROIT CIVIL

FRANÇAIS

Bruxelles. — Imp. BRUYLANT-CHRISTOPHE & Cie.

SUPPLÉMENT

AUX

PRINCIPES

DE

DROIT CIVIL
FRANÇAIS

DE

FRANÇOIS LAURENT

PAR

LÉON SIVILLE

ANCIEN MAGISTRAT

TOME DEUXIÈME



BRUXELLES

BRUYLANT-CHRISTOPHE & Cie, ÉDITEURS

EMILE BRUYLANT, SUCCESSEUR

RUE DE LA RÉGENCE, 67

PARIS

LIBRAIRIE A. MARESCQ, AINÉ

A.CHEVALIER-MARESCQ & Cie SUCCESSEUR

RUE SOUFFLOT, 20

1901

Abréviations.

Belg. jud. — Belgique judiciaire.

CL. et BONJ. — Cloes et Bonjean.

D. P. — Dalloz, Recueil périodique.

DALL., *Rép.* — Répertoire de Dalloz.

DALL., *Rép., supp.* — Supplément au Répertoire de Dalloz.

FUZIER, *Rép.* — Répertoire de droit français, par Fuzier-Herman.

J. Pal. — Journal du Palais.

J. Trib. — Journal des tribunaux.

Pand. belges. — Pandectes belges.

Pand. chron. — Pandectes chronologiques.

Pand. franç. — Recueil périodique des Pandectes françaises.

Pand. fr. — Répertoire des Pandectes françaises.

Pand. pér. — Pandectes périodiques belges.

Pasic. — Pasicrisie belge.

Pasic. fr. — Pasicrisie française.

Pasic. luxemb. — Pasicrisie luxembourgeoise.

Pasin. — Pasinomie belge.

SIR., 1891, 1, 374. — Recueil des lois et arrêts de Sirey, 1891, Ire partie, p. 374.

Le texte en caractères italiques est le sommaire des passages de l'ouvrage de Laurent indiqués en marge.

PRÉFACE DU TOME II

Lorsque nous avons décidé la publication du *Supplément aux Principes de droit civil de* Fr. Laurent, d'accord avec son fils, feu M. l'avocat général Charles Laurent, nous avons été heureux de pouvoir associer à cette œuvre ardue et complexe trois magistrats qui voulaient bien accepter de mettre à jour l'important commentaire du savant professeur.

MM. Raymond Janssens, Jean Servais et Paul Leclercq avaient entrepris cette tâche considérable, en y apportant toute leur activité, toute leur profonde science juridique et de cette haute collaboration devait résulter la publication d'un ouvrage de grande valeur dont le tome Ier a été la brillante manifestation. Et nos souscripteurs ont pu apprécier, mieux que nous ne saurions

le dire, combien le plan adopté par les auteurs a été heureusement réalisé.

Un désaccord sur les délais de publication de l'ouvrage ayant malheureusement surgi entre eux et nous, MM. Janssens, Servais et Leclercq ont préféré ne pas continuer le travail qu'ils avaient si remarquablement commencé.

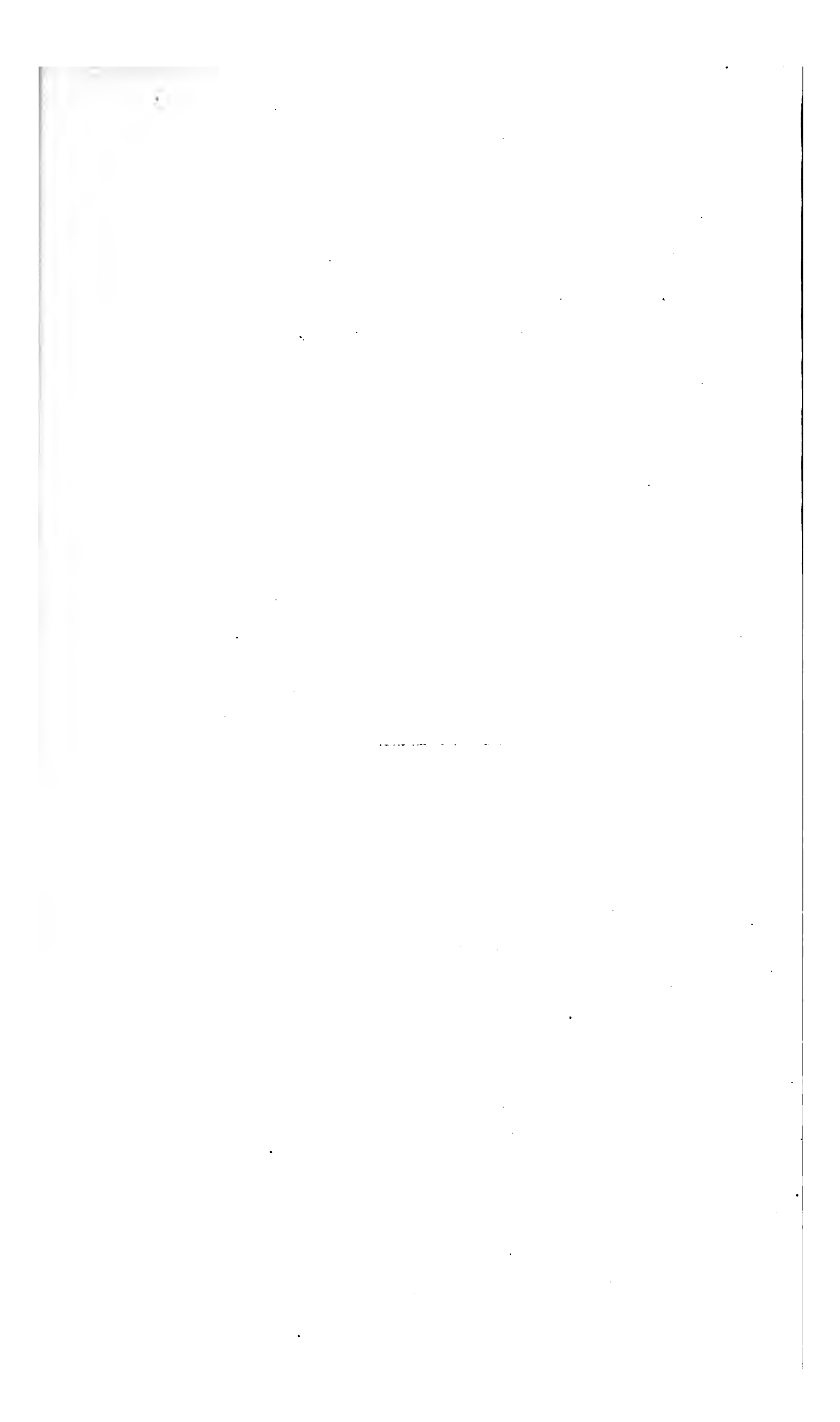
Nous en avons confié la suite à un ancien magistrat, collaborateur depuis de nombreuses années à d'importants recueils juridiques, qui a pu se consacrer tout entier à la rédaction du *Supplément* de Laurent en sacrifiant momentanément d'autres collaborations, ce qui nous permettra de faire paraître régulièrement un volume tous les trois mois.

Nos abonnés pourront se convaincre que M. Siville a conservé le plan si clair et si méthodique de ses prédécesseurs. Il a jugé cependant que, pour rester dans les limites assignées au *Supplément*, il convenait de restreindre aux points nécessaires et indispensables les commentaires théoriques sur les éléments de doctrine et de jurisprudence conformes ou contraires à l'opinion émise par Laurent dans ses *Principes de droit civil.*

En effet, le *Supplément* n'a pas pour objet de refaire l'œuvre de Laurent, mais de signaler les points sur lesquels la doctrine et la jurisprudence ont adopté ou repoussé la théorie du savant professeur.

Il convient de dire cependant que, sur toutes les questions où cela sera utile, des développements nouveaux leur seront donnés.

Nous ne saurions terminer cette préface sans adresser à MM. Janssens, Servais et Leclercq l'expression de nos remercîments les plus sincères pour la part qu'ils ont prise à l'élaboration du *Supplément*.



TITRE VI

Du divorce.

(*Suite.*)

CHAPITRE IV.

DE LA SÉPARATION DE CORPS.

SECTION I. — Principes généraux.

1. *Le principe d'interprétation rationnelle est de n'appliquer à la séparation de corps que celles des dispositions du titre* du Divorce *qui sont conformes aux principes généraux du droit.* Tome III nº 13.

Sic Thiry, *Cours de droit civil*, t. Ier, nº 386.

Nous croyons le principe vrai, mais l'application s'en restreint de jour en jour sous l'action progressive de la législation et de la jurisprudence. Elles tendent l'une et l'autre à atténuer, quand elles ne les effacent pas, des conséquences importantes de la conception primitive si différente du divorce et de la séparation.

SECTION II. — Des causes de la séparation de corps.

§ 1er. Des causes déterminées et du consentement mutuel.

2. A) *La séparation de corps peut être demandée pour les mêmes causes déterminées que le divorce* (art. 306); B) *le choix de l'une de ces actions n'empêche pas de l'abandonner pour recourir ensuite à l'autre;* C) *l'époux* Tome III nos 314, 315.

qui a obtenu la séparation peut demander le divorce pour une nouvelle cause.

A

3. La loi française du 24 juillet 1883 a modifié le texte de l'article 306 en éliminant la mention des causes déterminées, inutile dans le régime français qui n'admet pas le divorce par consentement mutuel.

4. L'identité des causes ne concerne que leur nature. Ainsi un tribunal peut prononcer la séparation pour une cause légale, mais dont la gravité ne lui apparaîtrait pas suffisante pour justifier la rupture du lien conjugal.

Cass. Fr., 11 janvier 1887, Sir., 1888, 1, 374; D. P., 1887, 1, 334; — Huc., *Code civil*, t. II, nº 437; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Séparation de corps*, nº 6. — Comp. Thiry, *Cours*, t. Ier, nº 384.

Jugé que l'emploi secret de préservatifs contre la grossesse est une cause de séparation. Caen, 26 décembre 1899, *Pasic. fr.*, 1900, II, 143.

5. L'article 307 prohibe la séparation de corps par consentement mutuel. Toute convention ayant pour objet de produire entre les époux les mêmes effets que la séparation, serait entachée d'une nullité absolue. Tout le monde est d'accord sur le principe ainsi entendu. (Voy. t. Ier, nos 514 et suiv.)

Cass. Fr., 14 juin 1882, D. P., 1883, 1, 248; — Trib., Bruxelles, 23 décembre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 131; — Trib. Liége, 11 mars 1891, *Pasic.*, 1891, III, 246. — Cons. Pau, 20 juin 1894, D. P. 1895, 2, 11.

Il a été déduit du principe de l'identité des causes, que les griefs jugés insuffisants lors d'une instance en divorce ne peuvent ensuite servir de base à une demande en séparation. Trib. Seine, 31 mai 1892, Dall., *Rép. Supp.*, vº *Séparation de corps*, nº 87.

B

6. *Sic* Huc, *id.*, t. II, nº 337; — Curet, *Code du divorce*, nº 412; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Séparation de corps*, nº 48; — Cass. Fr., 22 février 1888, D. P., 1888, 1, 233; — Pau, 19 novembre 1894, D. P., 1895, 2, 310. — Comp. Riom, 13 juin 1893, Sir., 1895, 2, 162.

La séparation ne peut être demandée subsidiairement au divorce. Le tribunal ne peut refuser le divorce et prononcer d'office la séparation. *Sic* Cass. Fr., 30 juin 1886, Sir., 1886, 1, 401; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Divorce*, nº 163. — *Contrà* : Riom, 13 juin 1893, D. P., 1894, 2, 481.

C

Verviers, 25 juillet 1892, *Pand. pér. belges,* 1894, nº 369; — Trib. Bruxelles, 14 mai 1881, *Pasic.*, 1881, III, 235; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Divorce,* nºs 677 et 678.

7. *De cette identité il résulte encore :* A) *que les mêmes fins de non-recevoir peuvent être opposées aux demandes de séparation ou de divorce;* B) *que les mêmes preuves sont admissibles;* C) *sauf, toutefois, la faculté de reprocher les parents et domestiques* (art. 251 du code civ.). Tome III nºs 316, 317

A

Sic Thiry, *id.*, t. Ier, nº 387 et tous les auteurs. En France, l'article 307 nouveau consacre expressément la règle pour la réconciliation et le décès.

C

8. *Contrà :* les auteurs et arrêts cités Fuzier-Herman, t. Ier, art. 251, p. 1 et suiv.; et *Supp.*, t. Ier, p. 395, nº 20; — Arntz, *Cours de droit civil,* t. Ier, nº 482; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Divorce,* nº 423; — Dijon, 20 juillet 1896, Sir., 1897, 1, 61; — Cass. Fr., 11 mai 1897, Sir., 1897, 1, 336; D. P., 1897, 1, 367.

Cette solution, en France, rencontre une difficulté spéciale, la loi du 18 avril 1886, modificative de l'article 307 du code civil, renvoyant à certains articles parmi lesquels n'est pas compris l'article 245 modifié par la loi du 18 avril 1886.

Il est à remarquer que, d'après l'article 245 du code français, les descendants ne sont pas reprochables, mais bien incapables de déposer.

Voy., en Belgique, trib. Gand, 10 août 1881, *Pasic.,* 1883, III, 111.

SECTION III. — Des mesures provisoires et conservatoires.

9. *Le principe d'interprétation est que, lorsque la loi sera muette, on ne pourra recourir aux mesures autorisées dans la procédure en divorce que si elles sont de droit commun.* Tome III nº 318.

Sic Thiry, *Cours,* t. Ier, nº 386. — Comp. Arntz, *Cours,* t. Ier, nº 483.

§ 1er. Résidence provisoire de la femme.

10. A) *Cette résidence est fixée par le président du tribunal* (art. 878 du code de proc. civ.) *même lorsque la* Tome III nºs 319 à 321.

femme est défenderesse, et il peut ordonner la remise à la femme des effets à son usage journalier; B) *cette ordonnance est appelable s'il y a eu contestation;* C) *le tribunal a également ces droits, à défaut d'ordonnance de fixation, et même, dans le cas contraire, si les circonstances exigent la modification de ces mesures provisoires;* D) *quant aux demandes de provision, l'article 878 veut qu'elles soient portées à l'audience.*

A

La loi française du 18 avril 1886 étend à la séparation de corps les dispositions du divorce sur ce point.

B

Cons. Alger, 2 février 1885, D. P., 1888, 2, 109; — Cass. Fr., 22 janvier 1896, D. P., 1896, 1, 571; — Riom, 10 juillet 1895, D. P. 1896, 2, 373; — Bordeaux, 23 mars 1887, D. P., 1888, 2, 109; — Liége, 26 novembre 1879, *Pasic.*, 1880, II, 49.

C

Cons. Bruxelles, 26 décembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 180, pour le cas où la résidence assignée est la maison conjugale elle-même, et trib. Charleroi, 11 janvier 1897, *Pasic.*, 1897, III, 85; — Namur, 17 mars 1894, *Pasic.*, 1896, III, 315.

D

Le juge des référés est incompétent. Ord. Tournai, 16 novembre 1896 *J. Trib.*, 1894, 1329.

Tome III nº 322. **11.** *L'article 269 du code civil, qui sanctionne le défaut de justification de la résidence assignée en matière de divorce, n'est pas applicable à la séparation.*

Quant au refus de la pension alimentaire, *sic* LE SENNE, *Séparation de corps*, nº 243. Toutefois, on peut élever des doutes sur ce point, car la résidence provisoire et la provision ne sont que des modifications transitoires des principes généraux sur les obligations qui naissent du mariage. Or, la femme ne peut prétendre à des secours que si elle réside au domicile conjugal. Cons. Cass. Fr., 12 janvier 1874, D. P., 1874, 1, 53.

En ce qui concerne la continuation des poursuites, conf. au texte les autorités citées FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 362, nos 3 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, nº 483; — trib. Verviers, 30 avril 1893, CL. et BONJ., LXII, 535; — trib. Gand, 4 février 1897, CL. et BONJ., LXV, 628.

Comp. pour le système du pouvoir discrétionnaire du juge, les autorités citées FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 362, nos 6 et suiv.

En France, l'article 269 du code civil est abrogé et remplacé par

l'article 241 nouveau (voy. t. Ier, n° 723) qui reproduit le système du code et s'applique à la séparation.

§ 2. Des mesures conservatoires.

12. *Il n'y a pas lieu, sous prétexte d'analogie, de reconnaître à la femme le droit :* A) (art. 270 du code civ.) *de requérir l'apposition des scellés;* B) *ni de provoquer, comme en matière de séparation de biens* (art. 869 du code de proc. civ.), *des mesures conservatoires autres que celles qu'autorise le code civil.* Tome III nos 323, 324.

A

Contrà : Aubry et Rau, t. V, p. 196; — Liége, 3 mars 1897, *Pasic.*, 1897, II, 265.; — Cass. Fr., 29 juillet 1884, D. P., 1886, 5, 378.

Aujourd'hui, en France, la loi du 18 avril 1886 a consacré le système combattu par Laurent.

B

Voy. t. Ier, n° 741.

13. *On appliquera l'article 271 du code civil qui donne à la femme l'action en nullité contre les actes que le mari a faits en fraude de ses droits, car c'est le droit commun.* Tome II n° 325.

Sur la portée de l'article 271, voy. t. Ier, n° 714. Quant à la solution du texte, elle est consacrée en France par l'article 307 nouveau.

§ 3. Des enfants.

14. *Le tribunal ne peut, appliquant l'article 267 du code civil, enlever au mari l'administration provisoire des enfants. Cette disposition exorbitante est contraire à la puissance paternelle.* Tome III n° 326.

Contrà : adde Baudry, 1re édit., t. Ier, n° 655; — Aubry et Rau, t. V, p. 493, et les citations Fuzier-Herman, t. Ier, p. 356, nos 1 et suiv.; — Gand, 23 mai 1891, *Pasic.*, 1892, II, 97; — Gand, 2 novembre 1883, *Pasic.*, 1884, II, 138; — Gand, 27 juin 1883, *Pasic.*, 1884, II, 137.

15. On peut garder peut-être des doutes sur cette solution qui est en harmonie avec la doctrine générale de l'auteur sur l'inviolabilité de la puissance paternelle. La jurisprudence moderne a une tendance bien accusée à protéger avant tout l'enfant, la puissance paternelle étant instituée principalement dans son intérêt. En France, aujourd'hui, l'article 307 nouveau déclare applicables à la demande en séparation les articles 238 et 240 nouveaux qui correspondent à l'article 267 du code civil. La question ne peut plus donc s'y présenter.

SECTION IV. — De la procédure.

§ 1er. De la demande en séparation.

Tome III nos 327 à 329.

16. A) *La demande est intentée, instruite et jugée comme toute autre action civile, sauf les modifications apportées par les articles 875 à 880 du code de procédure civile*; B) *elle est portée devant le tribunal du domicile du mari*; C) *sans préliminaire de conciliation*; D) *la femme, même défenderesse, doit être autorisée par le président à procéder et peut alors faire tous les actes qui sont une conséquence de la demande ou même du jugement.*

A

Après avoir énoncé l'assimilation, l'article 307 français, tel que l'a modifié la loi du 18 avril 1886, porte que néanmoins les articles 236 à 244 seront applicables à la demande en séparation. Malgré la rédaction obscure, il y aura lieu également d'appliquer l'article 248 nouveau. Voy. *infrà*, no 25.

L'article 307 français ajoute que le tuteur de la personne judiciairement interdite peut, avec l'autorisation du conseil de famille, présenter la requête et suivre l'instance.

Jugé que l'action en séparation ne peut être intentée ou suivie par un aliéné colloqué. Trib. Bruxelles, 22 février 1896, *Pasic.*, 1896, III, 138.

B

17. Doctrine unanime. Voy. Fuzier-Herman, t. Ier, p. 391, no 5; — Arntz, *Cours*, t. Ier, no 482.

La compétence originaire subsiste nonobstant le changement ultérieur du domicile. Cass. Fr., 8 décembre 1880, Sir., 1882, 1, 103. — Comp. Le Senne, *id.*, nos 281 et suiv.

La jurisprudence paraît se fixer en ce sens que l'incompétence *ratione personæ* sera couverte si le défendeur ne l'oppose pas dès sa comparution devant le président. Voy. DALL., *Rép., Supp.*, v^is *Divorce*, n° 139 et *Séparation de corps*, n° 31.

En cas de déclinatoire, le président doit se borner à en donner acte. *Sic* DALL., *Rép., Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 33. — *Contrà* : Grenoble, 2 mai 1891, D. P., 1892, 2, 561.

C

18. Doctrine unanime citée FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 392, n° 22; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 482.

D

19. *Sic* MASSOL, t. III, n° 171; — LE SENNE, *id.*, n° 141; — ARNTZ, *id.*, t. III, nos 482 et 699; — Cass. Fr., 23 novembre 1864, SIR., 1865, 1, 320; — Cass. B., 10 décembre 1885, *Pasic.*, 1886, I, 20.

20. A) *Il n'est pas nécessaire que la requête :* A) *soit présentée en personne ;* B) *ou détaille les faits ;* C) *ni qu'elle reçoive la publicité prescrite par l'article 868 du code de procédure civile pour la demande en séparation de biens ;* D) *des faits peuvent être articulés même en degré d'appel.* Tome III nos 330, 331.

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 40.

B

Doctrine presque unanime. Voy. FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 393, n° 45; — DALL., *Rép., Supp.*, v^is *Séparation de corps*, n° 110 et *Divorce*, n° 495; — Gand, 31 juillet 1873, *Pasic.*, 1874, II, 33; — Bruxelles, 3 mars 1881, *Pasic.*, 1882, II, 416; — Liége, 7 avril 1897, *Pasic.*, 1898, II, 14. — Comp. HUC, t. II, n° 382.

21. A) *Les époux doivent comparaître en personne devant le président ;* B) *sans avoués, ni conseils, mais l'assistance n'entraînerait pas nullité ;* C) *la non-comparution du demandeur, mais non celle du défendeur, arrête l'action ;* D) *si le président n'obtient pas la réconciliation, il ne peut ordonner une seconde comparution.* Tome III nos 332 à 334.

C

Comp. Bourges, 6 janvier 1873, D. P., 1873, 2, 207.

D

Sic DE BELLEYME, *Ordonnances*, t. Ier, p. 322; — LE SENNE, *Séparation*

de corps, n° 332; — MASSOL, p. 179; — Paris, 26 mai 1869, SIR., 1869, 2, 206. — *Contrà : adde* AUBRY et RAU, 1re édit., t. V, p. 191.

Aujourd'hui, en France, l'article 238 nouveau, applicable à la séparation en vertu de l'article 307 nouveau, autorise le président à ajourner les parties à un délai qui ne peut pas dépasser vingt jours.

§ 2. DE L'INSTRUCTION.

Tome III nos 335 à 338.

22. A) *L'instruction orale est publique, à moins que le huis clos ne soit prononcé;* B) *le tribunal apprécie la nécessité d'une enquête;* C) *il ne peut imposer un temps d'épreuve et prononcer une séparation provisoire;* D) *en cas de poursuite criminelle, l'action en séparation est suspendue.*

A

Aujourd'hui, en France, en vertu des articles 239 et 307 nouveaux, le tribunal a le pouvoir absolu d'ordonner le huis clos.

B

Sic Cass. Fr., 23 février 1881, SIR., 1881, 4, 309.

C

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 483; — CURET, *Code du divorce*, n° 413; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 98; — ZACHARLÆ, § 493, n° 6; — AUBRY et RAU, t. V, § 493. — Cette procédure est aujourd'hui confirmée en France par la prétérition, dans l'article 307, de l'article 246 nouveau.

On a discuté en France la question de savoir si les causes de séparation de corps doivent être jugées en audience solennelle. Voy. FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 395, nos 68 et suiv. Elle est tranchée par l'article 248 de la loi, applicable à la séparation. Cette question ne peut se soulever en Belgique.

D

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Séparation de corps*, nos 153 et suiv.; — HUC, *id.*, t. II, n° 313.

§ 3. DU JUGEMENT.

Tome III nos 339 à 341.

23. A) *Le jugement prononcé doit être rendu public* (art. 880 du code de proc. civ.); B) *mais les officiers de l'état-civil n'ont pas à intervenir dans l'exécution;* C) *le pourvoi en cassation n'est pas suspensif; l'article 263 du code civil n'est pas applicable;* D) *on suit le droit commun pour les voies de recours.*

A

Les conséquences du défaut de publication régulière sont que le jugement ou l'arrêt ne pourra, en ce qui concerne les effets pécuniaires, être opposé aux tiers de bonne foi.

C

En France, l'article 4 de la loi du 6 février 1893 a rendu e pourvoi suspensif. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 57, ne croit pas cet article applicable à une demande en réglement de juges. — Quant à la distinction entre les divers jugements, au point de vue de l'effet suspensif du pourvoi, voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n°s 113 et suiv.

Le délai du pourvoi n'est pas suspensif.

En Belgique, le jugement de séparation peut être déclaré exécutoire par provision. En France, le cas de séparation ne rentre pas dans l'énumération limitative de l'article 135 du code de procédure civile, sauf pour le chef relatif aux provisions alimentaires. *Sic* Bruxelles, 11 juillet 1888, *Pasic.*, 1888, II, 392.

D

24. Cet ordre d'idées appartient à la procédure. Nous en dirons donc peu de chose.

Le jugement de séparation est susceptible d'acquiescement et de désistement d'appel, suivant les uns. *Sic* VRAYE et GODE, *Le divorce*, t. Ier, n° 456; — COULON, *Le divorce*, t. IV, p. 425; — POULLE, p. 205; — DALL., *Rép*, *Supp*, v° *Séparation de corps*, n° 101; — AUBRY et RAU, t. V, § 493. — Et la jurisprudence française citée FUZIER-HERMAN, *Code civil*, *Supp.*, t. Ier, p. 396, n° 24.

Les adversaires objectent que la séparation résulte alors d'un consentement volontaire contraire à l'ordre public. En ce sens : CURET, *Code du divorce*, n° 335.

Comp. *Pand. belges*, v° *Acquiescement*, n°s 78 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Acquiescement*, n°s 140 et suiv., et les autorités qui y sont citées.

25. La loi du 6 février 1893, en France, a rendu applicable à la séparation tout l'article 248 du code civil nouveau qui régit l'appel des jugements en matière de divorce. Il est vrai que la contexture grammaticale ne rend pas cette pensée clairement, mais l'intention du législateur a été affirmée au Sénat par le rapporteur à la séance du 27 janvier 1893. La commission avait même songé à ajouter un alinéa disposant que « toutes « les dispositions qui précèdent sont applicables à la « séparation de corps ». Elle y a renoncé, dit le rap-

porteur, parce qu'elle a pensé qu'en faisant connaître cette interprétation sur laquelle elle s'est mise d'accord avec le commissaire du gouvernement, elle créait un élément suffisant pour bien dégager la pensée du législateur.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n°s 107 et suiv.

§ 4. DES DEMANDES RECONVENTIONNELLES.

Tome III n°s 312, 313. **26.** A) ***Les demandes en séparation formées reconventionnellement ne sont pas recevables en appel;*** B) ***elles sont soumises au préliminaire de conciliation présidentiel.***

A

Sic Pand. belges, v° *Demande reconventionnelle*, n° 125 : — ARNTZ, *Cours*, t. Ier, n° 500 : — AUBRY et RAU, t. V, § 492, note 30 : — Liége, 4 décembre 1867, *Belg. jud.*, 1868, 300.

Contrà : DALL., *Rep.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 50, qui invoque les travaux préparatoires de la loi française du 6 février 1893 que nous avons indiqués *suprà* n° 25. — Poitiers, 2 février 1891, D. P., 1892, 2, 216 ; — Toulouse, 7 décembre 1882, DALL., *Rep.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 498 ; — Aix, 11 août 1875, D. P., 1876, 2, 134.

B

27. *Sic* BIOCHE, v° *Séparation de corps*, n° 93 : — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 2972 : — MASSOL, p. 165 : — DE BELLEYME, *Ordonnances*, t. Ier, p. 319 : — LE SENNE, *Séparation de corps*, n° 153 : — ARNTZ, *Cours*, t. Ier, n° 499 : — DE PAEPE, *Études*, t. II, p. 329 et suiv. — Liége, 19 février 1874, *Pasic.*, 1874, II, 171 : — trib., Courtrai, 2 novembre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 112 : — trib., Bruxelles, 8 juin 1872, *Belg. jud.*, 1872, 1468 : — trib. Louvain, 4 janvier 1878, *Pasic.*, 1879, III, 344 : — trib. Turnhout, 28 juin 1883, *Belg. jud.*, 1884, 328. — *Contrà* : *adde* AUBRY et RAU, 1re édit., t. V, p. 190 : — Cass. Fr., 14 décembre 1885, D. P., 1886, 1, 33 : — Liége, 5 août 1858, *Pasic.*, 1859, II, 175 ; — trib. Charleroi, 22 avril 1891, *J. trib.*, 1891, 1067 : — trib. Liége, 30 mai 1896, *Pasic.*, 1896, III, 251.

28. Nous croyons que cette dernière doctrine doit être suivie. C'est presque toujours sans utilité réelle qu'on réitérerait l'essai de conciliation.

29. Si l'un des époux demande le divorce et l'autre la séparation, le tribunal doit statuer sur les deux demandes, sans suspension de la procédure.

Sic Huc, *Code civil*, t. II, n° 341 ; — Curet, *id.*, n° 246 ; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 53 ; — Paris, 27 juin 1888, D. P., 1890, 2, 361 ; — Cass. Fr., 16 mai 1899, *Pand. fr.*, 1900, 1, 215 ; — Cass. Fr., 7 novembre 1899, *Pand. fr.*, 1900, 1, 414 ; — Poitiers, 18 juin 1894, Sir., 1894, 2, 235 ; — Bordeaux, 13 novembre 1893, Sir., 1893, 2, 80 ; — Rouen, 7 août 1888, Sir., 1890, 2, 91 ; — Paris, 31 décembre 1887, Sir , 1888, 2, 85. — *Contrà* : Alger, 19 juin 1895, Sir., 1896, 2, 35.

SECTION V. — Des effets de la séparation de corps.

§ 1er. Quant aux époux.

30. *Le mariage subsiste, mais la vie commune prend fin, et, avec elle, ses conséquences. Par suite :* A) *la femme peut se choisir une résidence qui aura les effets d'un domicile légal ;* B) *ce droit ne sera restreint que si son exercice tend à soustraire les enfants à la surveillance paternelle.* Tome III nos 344, 345.

A

Doctrine presque unanime. Voy. Fuzier-Herman, t. Ier, p. 389, n° 54 et p. 168, nos 22 et suiv. ; — Arntz, *Cours*, t. Ier, n° 485.

31. L'article 3 de la loi française du 6 février 1893, modifiant l'article 108 du code civil, dispose formellement que la femme séparée de corps cesse d'avoir pour domicile légal le domicile de son mari, avec cette restriction que, en matière de question d'état, les significations devront, à peine de nullité, être faites au mari comme à la femme.

Faute par la femme d'acquérir un nouveau domicile, elle reprend son domicile d'origine. Carpentier, *Divorce*, t. Ier, n° 330.

Sur ce qu'il faut entendre ici par questions d'état, voy. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, nos 125 et suiv., et Curet, *id.*, nos 435 et suiv.

B

32. *Sic adde* Angers, 6 mai 1841, Sir., 1841, 2, 118 ; D. P., 1841, 2, 154.

Jugé que la femme abuse de son droit en allant vivre avec son complice, elle devient, ainsi que lui, passible de dommages-intérêts envers le mari. Toulouse, 29 juin 1864, Sir., 1864, 2, 55 ; — trib. Castel-Sarrasin, 8 avril 1864, Sir., 1864, 2, 82 ; D. P., 1864, 2, 176. — Cons. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 123.

33. La séparation ne modifie en rien la nationalité de la femme : elle conserve la nationalité de son mari.

34 En France, depuis la loi du 6 février 1893, la femme séparée recouvre, par la séparation, le plein exercice de sa capacité civile, sans devoir recourir à l'autorisation maritale ou judiciaire.

Même pour devenir commerçante ou étrangère. SARRAND, *Comm.*, p. 134 ; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, n° 139.

Cette loi s'applique aux séparations prononcées ou demandées avant sa promulgation.

Mais jugé qu'il n'en est pas de même des demandes formées avant que les chambres ne fussent saisies du projet. Trib. Seine, 26 juillet 1893, SIR., 1895, 2, 116 ; D. P., 1894, 2, 279.

En Belgique, la femme séparée reste incapable. Voyez t. Ier, n° 558.

Sic LAURENT, t. III, nos 96 et 97 ; — THIRY, *Cours*, t. Ier, n° 389 ; — ARNTZ, *Cours*, t. Ier, n° 485.

35. La loi française du 6 février 1893 porte que le jugement qui prononce la séparation, ou même un jugement postérieur, peut interdire à la femme de porter le nom de son mari ou l'autoriser à ne pas le porter ; que, dans le cas où le mari aurait joint à son nom le nom de sa femme, celle-ci peut demander qu'il soit interdit au mari séparé de le porter.

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Séparation de corps*, nos 133 et suiv. — Le pouvoir des tribunaux est discrétionnaire. GREVIN, n° 380. — Comp. CURET, *id.*, n° 450 ; — SARRAND, *id.*, p. 77 ; — DALL., *id.*, n° 137 ; — trib. Seine, 13 juillet 1893. D. P., 1894, 2, 515.

En Belgique, la femme continue à porter le nom de son mari.

ARNTZ, *Cours*, t. Ier, n° 485.

36. La jurisprudence et la doctrine la plus générale

enseignent que la séparation pour cause d'adultère n'est pas un empêchement au mariage de la femme et du complice.

Voy. FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 376, nº 1 et *Supp.*, t. Ier, p. 419, nº 25; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, nº 486.

37. Nous avons dit, tome Ier, nº 768, que, si la séparation prononcée pour l'adultère est ensuite convertie en divorce, l'épouse coupable ne pourra épouser son complice.

Sic CARPENTIER, *Divorce*, t. Ier, nº 324; — MORAËL, *Séparation*, nº 548ter. — *Contrà :* COULON, *id.*, t. V, 1re part,. p. 48.

38. A) *Avec le mariage, subsistent le devoir de fidélité et sa sanction légale;* B) *sauf que, puisqu'il n'y a plus de domicile conjugal, le mari ne pourra plus être poursuivi correctionnellement pour adultère;* C) *l'enfant conçu pendant la séparation a pour père le mari.* Tome III nº 346.

A & B

Sic DEMOLOMBE, édit. franç., t. IV, nº 83; — DUCAURROY, t. Ier, nº 415; — ALLEMAND, t. II, nº 1450; — DEMANTE, *Du mariage*, t. II, nº 30; — AUBRY et RAU, 1re édit., t. V, p. 499, § 494; — HUC, *Code civil*, t. II, nº 440; — Caen, 13 janvier 1842, SIR., 1842, 2, 176; D. P., 1842, 2, 171; — THIRY, *Cours*, t. Ier, nº 389; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, nº 486.

Voy. pour l'absence du délit d'adultère du mari, Bruxelles, 14 novembre 1895, *Pasic.*, 1895, II, 65; — trib. Bruxelles, 10 mai 1894, *Pasic.*, 1895, III, 24; — Lyon, 7 janvier 1873, D. P., 1873, 2, 8; — NYPELS, *Code pénal interprété*, t. II, nº 192. — Mais restera la ressource du divorce pour injure grave si le mari vit publiquement avec sa concubine.

C

39. Voyez le commentaire de l'article 313, *infrà*, nos 63 et 64.

40. A) *Le devoir d'assistance cesse, car il implique la communauté d'existence;* B) *mais il en est autrement du devoir de secours; l'obligation alimentaire subsiste entre époux, même envers celui contre lequel la séparation a été prononcée;* C) *l'article 301 du code civil ne s'appliquera pas.* Tome III nos 347, 348

A

Sic Arntz, *id.*, t. Ier, n° 485 ; — Aubry et Rau, t. V, § 494 ; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Divorce*, n° 631.

B

11. C'est ce que nous avons déjà dit tome Ier, n° 546. La loi belge du 30 novembre 1896 applique le principe à la créance alimentaire qu'elle accorde au conjoint survivant à charge de la succession du prédécédé.

Sic la doctrine et la jurisprudence citées Fuzier-Herman, *Supp.*, t. Ier, p. 418, nos 6 et suiv. ; — Huc, *id.*, t. II, n° 440 ; — Arntz, *id.*, t. Ier, n° 485. — Cons. Paris, 4 mai 1888, *La Loi*, 10 juin 1888, et trib. Nice, 14 mars 1888, *Gaz. des trib.*, 18 avril 1888.

C

Cette proposition est contestable. Elle est en contradiction avec l'interprétation que nous avons donnée à l'article 301 au tome Ier, n° 804. L'époux dans le besoin qui a obtenu la séparation peut demander une pension alimentaire en invoquant l'article 301. Cons. Bruxelles, 6 mai 1886, *Pasic.*, 1886, II, 317, et comp. Cass. Fr., 3 janvier 1893, D. P., 1893, 1, 126.

Tome III n° 349. **12.** *Si la femme refuse de reprendre la vie commune, la séparation continue et la condamnation prononcée contre la femme en vertu de l'article 308 du code civil sort ses effets.*

Les articles 308 et 309 du code civil sont abrogés, en Belgique, par l'article 387 du code pénal et, en France, par la loi du 27 juillet 1884 ; mais la question se présente également sous la législation actuelle, lorsque la condamnation est prononcée par les tribunaux répressifs.

Conf. au texte : Massol, p. 417 ; — Marcadé, sur l'art. 311, n° 5 ; — Demolombe, édit. franç., t. IV, n° 532 ; — Fournel, p. 444 et suiv. ; — Zachariæ, t. III, § 495, note 4 ; — Villemartin, t. III, p. 101, n° 7 ; — Cass. Fr., 3 février 1841, Sir., 1841, 1, 97 ; — Angers, 19 avril 1839, Sir., 1839, 2, 243 ; D. P., 1839, 2, 79.

Contra : Vazeille, t. II, n° 595 ; — Favard, v° *Séparation de corps*, sect. 2, § 4 ; — Bedel, *Traité*, n° 54 ; — Duranton, *Cours de droit franç.*, t. II, nos 525 et 618.

§ 2. Des effets de la séparation de corps quant aux enfants.

Tome III n° 350. **13.** A) *La puissance paternelle subsiste avec le mariage. C'est donc au mari que les enfants doivent être*

confiés, après comme pendant l'instance. L'obligation d'élever et d'entretenir les enfants reste ce qu'elle était.

A

Sic MASSÉ et VERGÉ sur ZACHARIÆ, t. Ier, § 156, note 12 ; — MARCADÉ, sur l'art. 311, n° 3 ; — DEMANTE, *Du mariage*, t. II, n° 31 *bis*.

Pour l'application analogique de l'art. 302 : MASSOL, p. 376; — DEMOLOMBE, édit. franç., t. IV, n° 511 ; — VALETTE, p. 373; — LE SENNE, *id.*, n° 427 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, 1re édit., t. Ier, n° 660 ; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. V, p. 201, § 494, note 18; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Divorce*, n° 311 ; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 489. — Cons. THIRY, *id.*, t. Ier, n° 392. — Voy., en ce sens, la jurisprudence citée FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 381 et suiv., nos 1 et 4, et *Supp.*, t. Ier, p. 384, nos 15 et suiv. ; — Gand, 29 mai 1886, *Pasic.*, 1886, II, 371 ; — Charleroi, 23 novembre 1885, *Pas.*, 1886, III, 334 ; — Cass. B., 15 mars 1883, *Pasic.*, 1883, I, 65 ; — trib. Charleroi, 1er mars 1899, *Pasic.*, 1900, III, 51.

44. Nous croyons que cette dernière doctrine doit être suivie. Ce qui nécessite les dispositions en faveur des enfants, c'est la suppression de la vie commune et non pas la dissolution du mariage. L'article 373 devient inapplicable, sans qu'il faille un texte pour cela, parce qu'il a été fait en vue de la vie commune et de l'obligation imposée à cet égard.

Si la séparation cesse par le décès de l'un des époux, les mesures spéciales font place au régime de la tutelle.

§ 3. EFFETS DE LA SÉPARATION DE CORPS QUANT AUX BIENS.

45. A) *Les questions relatives à la séparation de biens qu'entraîne* (art. 311 du code civ.) *la séparation de corps seront examinées au titre du* Contrat de mariage ; B) *la séparation de corps n'entraîne pas déchéance de l'usufruit légal ;* C) *ni celle de l'administration légale.* Tome III nos 351, 352.

A

46. En France, l'article 3 de la loi du 6 février 1893 a remplacé l'article 311. Comme lui, il porte que la séparation de corps entraîne toujours séparation de biens.

B

47. *Sic* LAURENT, t. IV, n° 337 ; — THIRY, *id.*, t. Ier, n° 392. — Cons. PROUDHON, *Droit d'usufruit*, t. Ier, n° 142 ; — FAVARD, *Rép. du not.*,

v° *Puissance paternelle*, sect. 2, § 3, n° 8; — DURANTON, *Cours*, t. II, n° 635 et t. III, n° 383; — ALLEMAND, t. II, n° 1126 et suiv.; — HUC, *Code civil*, t. II, n° 444; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Divorce*, n° 652.

48. Il s'agit ici de l'usufruit légal sur les biens des enfants. Ce qui concerne l'usufruit successoral sera étudié au titre des *Successions*. Les lois belges et françaises excluent le conjoint séparé de corps de l'usufruit successoral qu'elles ont institué.

Tome III n°s 353, 354. **49.** A) *La séparation de corps ne fait pas perdre le droit de succéder au conjoint*; B) *l'article 299 du code civil ne peut être étendu à la séparation de corps.*

A

50. La question est tranchée dans le sens opposé par l'article 1er de la loi belge du 20 novembre 1896. Il a été dit dans les travaux préparatoires et dans les discussions que le droit successoral est maintenu aussi longtemps que le jugement de séparation n'est pas passé en force de chose jugée.

La loi française du 9 mars 1891, art. 1er, consacre les mêmes principes, mais avec cette différence essentielle que la successibilité n'est enlevée qu'à l'époux contre lequel la séparation a été prononcée. Cette doctrine avait été proposée en Belgique, mais l'amendement fut rejeté, parce que, disait-on, la vocation héréditaire de l'époux, même non coupable, rendrait plus fréquent le recours au divorce.

B

51. Dans des sens divers, voy. les arrêts cités FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 377, n°s 1 et suiv.; *Supp.*, t. Ier, p. 421, n° 41.

Et pour la jurisprudence belge, contraire au texte, BELTJENS, *Encyclopédie du droit civil belge*, t. Ier, p. 222. — *Adde* Liége, 14 février 1897, *Pasic.*, 1897, II, 409. — En ce sens, ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 493. — *Contrà* : THIRY, *Cours*. t. Ier, n° 391. — Pour l'inapplicabilité, AUBRY et RAU, t. V, § 494. — *Contrà* : DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Divorce*, n° 644; — HUC, *id.*, t. II, n° 443.

52. Sur cette question délicate, nous nous référons à la discussion approfondie à laquelle l'auteur s'est livré. Nous n'y ajouterons qu'une observation. Laurent a taxé

ses adversaires si pas d'inconséquence, du moins d'incohérence, en ce qu'ils refusaient, à l'époux séparé, le droit de recueillir un legs, alors qu'ils lui reconnaissaient le droit de prendre *ab intestat* toute l'hérédité. Or, il se trouve qu'aujourd'hui, en France et en Belgique, l'époux contre lequel a été prononcée la séparation, n'a plus de droit successoral. L'argument échappe donc et semble même se retourner contre le système de Laurent, car on peut lui opposer que, si l'époux perd par la séparation et son droit successoral et son droit à l'usufruit successoral nouvellement établi, droits qu'il ne tient que de la loi seule, à plus forte raison doit-il être privé de ce qu'il devrait à la générosité de son conjoint envers lequel il s'est rendu coupable de torts graves.

53. A) *La question de savoir si l'époux qui a obtenu la séparation de corps peut demander, pour cause d'ingratitude, la révocation des libéralités qu'il a faites à son conjoint est examinée au titre des* Donations ; B) *dans l'opinion qui se prononce pour la révocation de plein droit, la mort de l'un des époux pendant l'instance éteint l'action en révocation ;* C) *les tribunaux ne peuvent même plus statuer sur les dépens de l'instance, celle-ci étant éteinte.*

B & C

Sic AUBRY et RAU, t. V, § 492 ; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Divorce*, n° 386 ; — Cologne, 26 novembre 1826, *Belg. jud.*, t. XVII, p. 1385 ; — Bordeaux, 18 février 1873, D. P., 1873, 2, 217 ; — Bordeaux, 27 janvier 1873, D. P., 1874, 2, 507 ; — Metz, 6 mars 1872, D. P., 1872, 2, 151 ; — Dijon, 7 février 1872, D. P., 1873, 2, 122 ; — Cass. Fr., 27 juillet 1871, SIR., 1871, 1, 209.

La solution conforme au texte est expressément consacrée, en France, par les art. 244 et 307 nouveaux combinés.

54. Les héritiers ne peuvent reprendre l'instance.

Voy. FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 378, n°s 21 et suiv.

SECTION VI. — Cessation de la séparation de corps.

55. A) *La séparation de corps peut cesser si les époux sont d'accord pour rétablir la vie commune ;* B) *ce rétablissement fait perdre au jugement ses effets quant aux époux* Tome III n°s 357, 358.

et aux enfants ; mais, en ce qui concerne les biens, il faut observer les conditions et les formes prescrites par l'article 1451 du code civil qui seront étudiées au titre du Contrat de mariage; c) ***il y a un cas dans lequel la séparation peut cesser malgré l'un des époux*** (art. 310 du code civ.) ***par une demande en divorce;*** D) ***le rétablissement du mariage ne fait pas obstacle à une séparation ou à un divorce, s'il survient ultérieurement une cause déterminée.***

A

Cons. Huc, *Code civil*, t. II, nº 445; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Divorce*, nº 657; — Aubry et Rau, t. V, § 495 et suiv.

B

36. La réconciliation fait renaître le droit de successibilité entre conjoints. Cela a été reconnu par le ministre de la justice sur une interpellation de M. Woeste, qui s'est alors abstenu de présenter un amendement formel en ce sens, lors des discussions de la loi belge du 20 novembre 1896.

En France, elle fait perdre à la femme la capacité civile que la séparation lui avait fait reconquérir depuis la loi du 6 février 1893. Elle a, sous cette législation, la demi-capacité d'une femme séparée de biens, moyennant l'accomplissement des formalités déterminées par cette loi de 1893. Cette matière sera étudiée vº *Contrat de mariage*.

C

37. Voyez tome Ier, nºs 645 et suiv. et *supra*, nº 42.

Arntz, *Cours*, t. Ier, nº 484 ; — Thiry, *Cours*, t. Ier, nº 383.

D

Sic Arntz, *id.*, t. Ier, nº 485.

TITRE VII

De la paternité et de la filiation.

CHAPITRE Ier.

PRINCIPES GÉNÉRAUX.

58. *La filiation légitime et la filiation naturelle se prouvent d'une manière différente et produisent des effets différents.* Tome III. nos 359 à 362.

CHAPITRE II.

DE LA FILIATION PATERNELLE.

SECTION I. — De l'enfant conçu pendant le mariage.

59. *Les cas dans lesquels le mari peut désavouer l'enfant sont de stricte interprétation.* Tome III no 363.

§ 1er. De l'impossibilité physique de cohabiter.

N° 1. De l'éloignement.

60. A) *L'enfant peut, à son choix, se prévaloir de la durée la plus longue ou de la durée la plus courte de la grossesse;* B) *il faut que l'éloignement constitue une impossibilité absolue de cohabiter.* Tome III nos 364 à 366.

B

Sic Baudry-Lacantinerie, *Droit civil*, 1re édit., t. Ier, no 674 ; — Huc, *id.*, t. III, no 9. — Voy. arrêts cités Fuzier-Herman, t. Ier, p. 404, nos 22 et suiv. ; — *adde* Besançon, 8 mars 1899, Sir., 1899, 2, 174.

Pour le cas d'incarcération ou de collocation, cons. Demolombe, édit. franç., t. V, no 2 ; — Duranton, *Cours*, t. III, no 41 ; — Allemand, *Traité*

du mariage, t. II, 695; — RICHEFORT, *Traité*, t. Ier, no 14; — HUC, *id.*, t. III, no 9; — Grenoble, 23 février 1887, D. P., 1890, 1, 377; — Lyon, 5 juin 1891, D. P., 1895, 1, 535; — Besançon, 8 mars 1899, SIR., 1899, 2, 174.

N° 2. DE L'IMPUISSANCE ACCIDENTELLE.

Tome III nos 367 à 369. **61.** A) *Elle est* (art. 313 du code civ.) *une cause de désaveu lorsqu'elle résulte, non d'une maladie, mais d'un accident externe;* B) *et, en outre, qu'elle est postérieure au mariage.*

A

L'impuissance naturelle ne peut être une cause de désaveu, même dans le cas de recel de la naissance de l'enfant. La doctrine est unanime à cet égard.

Contrà, en ce qui concerne l'impuissance provenant de maladie, ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 507; — BORMANS, *Répertoire de la médecine*, p. 134, no 2; — trib. Bruxelles, 21 mars 1885, *Pasic.*, 1885, III, 164. — Conf. au texte THIRY, *id.*, t. Ier, no 403.

B

Sic DELVINCOURT, *Cours*, t. Ier, p. 206; — DEMOLOMBE, édit. franç., t. V, nos 33 et 35; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 43, § 545 et p. 49, note 67; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 507; — *Contrà :* Bormans, *Répertoire de la médecine*, p. 134, no 3; — THIRY, *id.*, t. Ier, no 403; — DEMANTE, *id.*, t. II, no 39 *bis*.

§ 2. DE L'IMPOSSIBILITÉ MORALE DE COHABITER.

Tome III nos 370 à 376. **62.** *Elle n'est une cause de désaveu que dans les conditions déterminées par l'article 313 du code civil, c'est-à-dire :* A) *que l'adultère de la femme soit commis vers l'époque présumée de la conception;* B) *et que la naissance ait été cachée au mari par la femme;* C) *enfin, qu'il y a eu impossibilité morale de cohabitation;* D) *la preuve du recèlement de la naissance doit être faite avant d'être admis à la preuve de l'impossibilité morale, mais il n'en est pas de même de l'adultère;* E) *la séparation de corps ne constitue ni l'impossibilité physique, ni l'impossibilité morale de cohabiter.*

A

Sic Cass. Fr, 9 février 1870, D. P., 1871, 1, 174; — Cass. B., 7 juillet 1881, *Pasic.*, 1881, I, 344; — VALETTE, *Cours*, t. II, p. 32, en note; — MARCADÉ, *Code Napoléon*, sur l'art. 313, no 2; — DEMOLOMBE, édit. franç., t. V, no 47; — DEMANTE, *id.*, t. II, no 39*bis*.

B

Cons. les arrêts cités DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, nos 29 et suiv.; Liége, 14 décembre 1874, *Pasic.*, 1875, II, 160. — Le recel de la grossesse a été, contre l'opinion de Laurent, considéré comme suffisant, par Paris, 4 février 1876, D. P., 1876, 2 193; — Amiens, 20 avril 1882, DALL., *Rép.*. *loc. cit.*, n° 32; — Cass. Fr., 5 août 1891, D. P., 1892, 1, 567; — Cass. Fr., 29 juin 1892, D. P., 1892, 1. 477.

C

Cons. Cass. Fr., 20 juin 1892, D. P., 1892, 1, 477.

D

Voy., quant à l'adultère, MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, § 161, p. 301, note 33; — MARCADÉ, *id.*, t. II, sur l'art. 313, n° 2; — DU CAURROY, *Comm.*, t. Ier, n° 433; — RICHEFORT, *id.*, n° 21; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 508; — THIRY, t. Ier, n° 404. — *Contrà :* DURANTON, *Cours de droit franç.*, t. III, n° 52; — VALETTE, *id.*, t. II, p. 32; — DEMANTE, *id.*, t. II, n° 36 *bis*; — DUVERGIER, *Droit civil*, t. II, n° 816, note *a*.

Contrà : en ce qui concerne la preuve préalable du recel, Bruxelles, 14 juillet 1881, *Pasic.*, 1882, II, 17; — Bruxelles, 12 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 253.

E

63. *Sic* ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 511.

64. Le texte de la loi française du 6 décembre 1850 a été modifié par la loi du 18 avril 1886, dont l'article 3 est ainsi conçu : « En cas de jugement ou même de « demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, « le mari peut désavouer l'enfant né 300 jours après la « décision qui a autorisé la femme à avoir un domicile « séparé, et moins de 180 jours depuis le rejet définitif « de la demande ou depuis la réconciliation ».

Il y a dissentiment en doctrine et en jurisprudence sur le point de savoir si, dans ce cas, la présomption de paternité est détruite de plein droit, sans que le mari ait aucune preuve à faire. Voy. FUZIER-HERMAN, t. Ier, n° 408, nos 31 et suiv.; *Supp.*, t. Ier, p. 425, n° 10 et suiv.

L'affirmative tend à prévaloir. Cons. HUC, *id.*, t. III, nos 12 et suiv.; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, nos 35 et suiv. et les auteurs qu'il cite. On invoque surtout les travaux préparatoires de la loi de 1850.

§ 3. Des fins de non-recevoir.

Tome III nos 377, 378.

65. A) *Le mari peut expressément ou tacitement avoir renoncé à désavouer l'enfant;* B) *il n'est pas recevable, à défaut d'intérêt, à désavouer l'enfant qui n'est pas né viable.*

B

Le motif n'est pas absolument exact, car, indépendamment de l'intérêt moral, le mari peut avoir certain intérêt matériel au point de vue du divorce et de la séparation de corps. Mais la solution résulte de ce que l'enfant n'a jamais eu d'existence légale.

Sic Arntz, *id.*, t. Ier, no 512.

SECTION II. — De l'enfant conçu avant le mariage et né pendant le mariage.

§ 1er. Du droit de désaveu.

Tome III nos 379 à 384.

66. A) *Le droit du mari est absolu, à charge de prouver que la date de la naissance de l'enfant est antérieure au 180e jour du mariage;* B) *il peut être repoussé par l'une des trois fins de non-recevoir prévues par l'article 314 et, en outre, par la reconnaissance expresse de la paternité;* C) *la preuve de ces fins de non-recevoir est à la charge de celui qui les propose et se fait conformément au droit commun;* D) *l'enfant désavoué est naturel; comme tel, il pourra se prévaloir de l'article 340 du code civil et faire tomber le désaveu.*

B

Conf. à l'opinion de Laurent, que le mari qui avoue avoir connu la grossesse ne peut prouver qu'il a été dans l'impossibilité de cohabiter, Toullier, *Droit civil*, t. II, no 823; — Duranton, *id.*, t. III, no 28; — Demolombe, édit. franç., t. V, no 80; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 36, § 545; — Cass. Fr., 28 décembre 1869, D. P., 1870, 1, 145; — Chambéry, 3 mars 1869, D. P., 1869, 2, 112. — *Contrà :* Demante, *id.*, t. II, no 42*bis*.

C

Voy. Fuzier-Herman, t. Ier, p. 409, nos 17 et suiv.

§ 2. De l'état de l'enfant non désavoué.

67. A) *L'enfant non désavoué est réputé légitime et non pas légitimé;* B) *il en résulte qu'on ne peut lui opposer qu'il est adultérin ou incestueux par sa conception.* Tome III nº 385.

A

Sic Valette, *id.*, p. 156 ; — Demolombe, édit., franç., t. V, nº 57 ; — Arntz, *id.*, t. Ier, nºs 515 et 516; — Grenoble, 2 février 1868, D. P., 1868, 2, 128 ; Sir., 1868, 2, 197; — Bruxelles, 3 mars 1900, *Pasic.*, 1900, II, 296.

Contrà : Cass. Fr., 28 juin 1869 (motifs), D. P., 1869, 1, 335; — Lyon, 6 avril 1870, D. P., 1870, 2, 227. — Comp. Poitiers, 19 juillet 1875, D. P., 1876, 2, 28; Sir., 1876, 2, 682, et Dall., *Rép., Supp.*, vº *Paternité*, nº 46.

B

Sic Demolombe, *id.*, t. V, nºs 62 et suiv.; — Valette, *id.*, p. 156 et 159, et les arrêts cités Fuzier-Herman, t. Ier, p. 408, nº 5.

Contrà : auteurs et arrêts cités Fuzier-Herman, t. Ier, nºs 6 et suiv. et 13, et Beltjens, *Encyclopédie du code civil*, t. Ier, p. 238, nº 25.

Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 545, distingue entre les adultérins et les incestueux.

SECTION III. — De l'enfant conçu après le mariage.

68. A) *Si son état n'est pas contesté, l'enfant est légitime;* B) *si l'état, au contraire, est contesté, le tribunal doit déclarer l'enfant illégitime ;* C) *les présomptions légales sur la durée de la grossesse sont applicables.* Tome III nºs 386,387.

B

Sic Toullier, *id.*, t. II, nº 828; — Proudhon, *id.*, t. II. p. 28; — Duranton, *id.*, t. III, nºs 356 et suiv.; — Richefort, *id.*, p. 82; — Zachariæ, t. III, p. 633; — Chardon, *Traité*, t. II, nº 189 ; — Vazeille, *id.*, p. 66; — Marcadé, *id.*, sur l'art. 315, nº 2; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 39 ; — Dall., *Rép., Supp.*, vº *Paternité*, nº 51; — Arntz, *id.*, nº 530; — Thiry, *id.*, t. Ier, nº 408.

Contrà : Favard, vº *Paternité*, nº 6; — Allemand, *id.*, t. II, nº 704; — Troplong, *Donations*, t. II, nº 606 ; — Demolombe, *id.*, t. V, nº 85.

69. A) *En cas de confusion de part, l'enfant peut choisir entre la présomption de la grossesse la plus longue et celle de la grossesse la plus courte ;* B) *il en serait de même si, né dans les trois cents jours après la dissolution du* Tome III nºs 388,389.

mariage, il était reconnu comme enfant naturel, puis légitimé.

A

Cons. trib. Versailles, 14 août 1889, SIR., 1890, 2, 95; — HUC, *id.*, t. III, nº 19; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, nº 527 ; — THIRY, *id.*, t. Ier, nº 409.

Contrà : dans le sens que l'enfant sera présumé appartenir au second mariage, voy. la doctrine générale FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 410, nº 6.

B

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, nº 528; — trib. Gand, 10 avril 1890, *Pand. pér. belges*, nº 1425.

C

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, nº 530; — THIRY, *id.*, t. Ier, nº 408.

SECTION IV. — Calcul des délais.

Tome III nos 390,391. **70.** *Les délais de la conception se comptent par heures et non par jours.*

Sic adde DELVINCOURT, *id.*, t. Ier, p. 356; — TOULLIER, *id.*, t. II, nos 792 et 828; — BAUDRY-LACANTINERIE, *id.*, 4e édit., t. Ier, nº 670.

Contrà : DURANTON, *id.*, t. V, nº 44; — MARCADÉ, *id.*, sur l'art. 312, nº 2 ; — MASSÉ et VERGÉ, *id.*, t. II, § 161, note 19; — DEMANTE, *id.*, t. II, nº 38*bis;* — DUVERGIER, *id.*, t. II, nº 792; — DUCAURROY, *id.*, t. Ier, nº 430; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 281, § 545; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, nº 505; — Cass. Fr., 8 février 1869, SIR., 1869, 1, 215; — Orléans, 3 juin 1869, SIR., 1869, 2, 194; D. P., 1874, 5, 269.

CHAPITRE III.

DE LA FILIATION MATERNELLE

SECTION I. — De l'acte de naissance.

§ 1er. DE LA FILIATION.

Tome III nos 392 à 396. **71.** A) *Pour établir la filiation, il faut que l'acte de naissance soit inscrit sur les registres de l'état civil et qu'il soit dressé dans les formes requises pour son existence ;* B) *l'acte de naissance ne prouve que l'accouchement, et seulement jusqu'à preuve contraire ;* C) *il ne fait pas foi de la légitimité déclarée ou de l'existence du mariage ;* D) *il*

ne fait pas foi de la filiation des enfants conçus après le mariage; E) *il ne fait pas foi quand la déclaration est faite par une personne que la loi n'en charge pas.*

A

Nous avons fait l'étude des formes de l'acte de naissance dans le tome Ier. Nous y renvoyons, de même que pour la force probante de cet acte.

B

Sic les autorités citées FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 447, nos 7 et suiv.

C

Sic HUC, *id.*, t. III, nos 34 et suiv.; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, p. 97; — THIRY, *id.*, t. Ier, no 123; — Bordeaux, 29 juillet 1891, D. P., 1893, 2, 199; — Paris, 20 juillet 1892, D. P., 1894, 2, 267.

72. *La déclaration tardive enlève toute foi à l'acte dressé, sauf s'il l'a été en vertu d'un jugement, auquel cas le jugement ne peut être opposé qu'aux parties en cause.* Tome III no 397.

Contrà : opinion qui donne aux tribunaux un pouvoir discrétionnaire en cas de déclaration tardive, DEMOLOMBE, *id.*, t. V, no 192; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 8, § 544; — MALLEVILLE, *Analyse*, sur l'art. 42; — TOULLIER, *id.*, t. Ier, no 311; — RIEF, *Comm.*, nos 54 et 94; — THIRY, *id.*, t. Ier, no 421; — Aix, 9 mars 1892, SIR., 1892, 2, 129. — Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 105, sous la réserve que les déclarations soient faites dans un temps relativement court.

73. *Si la filiation maternelle est clairement indiquée, les simples irrégularités n'empêchent pas que l'acte de naissance prouve l'accouchement.* Tome III no 398.

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, nos 106 et suiv.; — *Pand. belges*, vo *Filiation légitime*, nos 64 et suiv.; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 547; — THIRY, *id.*, t. Ier, no 422; — BAUDRY-LACANTINERIE, *id.*, 4e édit., t. Ier, no 857.

§ 2. DE LA PREUVE DE L'IDENTITÉ.

74. A) *Cette preuve ne se fait pas par la possession d'état, mais par la preuve testimoniale;* B) *même en l'absence de commencement de preuve par écrit ou de* Tome III nos 399 à 402.

faits actuellement constants; c) *ou si l'enfant a une possession d'état contraire au titre.*

B

Sic Arntz, *id.*, t. Ier, no 548; Thiry, *id.*, t. Ier, no 423.

75. Les dispositions de l'article 283 du code de procédure civile sur les reproches ne seront pas applicables dans l'enquête.

En France, on applique, par analogie, l'article 245 du code civil français qui, en matière de divorce, exclut le témoignage des ascendants et autorise l'audition des parents et des domestiques.

SECTION II. — De la possession d'état.

Tome III nos 403,404.

76. a) *Les éléments indiqués par l'article 321 ne sont pas limitatifs et il n'est pas nécessaire qu'ils soient tous réunis;* b) *la possession d'état implique l'accouchement et l'identité;* c) *elle embrasse indivisiblement la paternité et la maternité.*

A

Doctrine unanime en France et en Belgique. *Sic,* en jurisprudence, Cass. Fr., 7 mai 1873, Sir., 1873, 1, 309; — Toulouse, 26 avril 1893, D. P., 1894, 2, 556; Sir., 1896, 2, 252; — Bruxelles, 9 avril 1877, *Pasic.*, 1877, II, 285.

C

Sic Dall., *Rép., Supp.,* vo *Paternité,* nos 247 et suiv.; — Demolombe, *id.*, t. V, no 111; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 544; — Arntz, *id.*, t. Ier, no 550; — Thiry, *id.*, no 424.

Tome III nos 405,405.

77. a) *La possession d'état se prouve indéfiniment par témoins, sans commencement de preuve par écrit; l'admission de la preuve testimoniale est facultative;* b) *elle exige une possession constante, à partir de la naissance jusqu'à l'établissement de l'enfant.*

A

Universellement admis.

B

Sic Arntz, *id.*, t. Ier, no 549; — Thiry, *id.*, t. Ier, no 424.

78. B) *Pour que la preuve par la possession d'état soit admissible, il faut, mais il suffit que, pour une cause quelconque, l'enfant n'ait pas d'acte de naissance;* B) *s'il y a un titre et une possession d'état contraire, c'est le titre qui l'emporte, sauf l'application de l'article 323.* Tome III nº 407.

A

Sic Cass. Fr., 2 février 1870, D. P., 1871, 1, 247.

79. A) *La possession d'état établie prouve la filiation paternelle et maternelle d'une manière absolue, y compris l'identité;* B) *mais elle ne prouve pas la légitimité, car celle-ci suppose le mariage; il n'y a d'autre exception que celle de l'article 197 du code civil;* C) *lorsqu'elle est conforme au titre, l'état est inattaquable* (art. 322) *au point qu'on ne pourrait pas même s'inscrire en faux contre l'acte de naissance ou contester l'identité.* Tome III nºs 408 à 413.

B

Sur la possession d'état dans le cas de l'article 197, nous renvoyons tome Ier, nºs 492 et suiv. Voy. *Pand. belges*, vº *Filiation légitime*, nºs 12 et suiv.

C

Contrà, en ce qui concerne l'identité, Paris, 31 juillet 1890, D. P., 1891, 2, 129; — Orléans, 8 juillet 1875, D. P., 1891, 2, 129; — Baudry-Lacantinerie, *id.*, 4e édit., t. Ier, nº 866 et les autoritées citées Fuzier-Herman, t. Ier, p. 422, nº 16.

Pour la distinction selon que la substitution alléguée est antérieure ou postérieure à l'acte de naissance, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Paternité*, nº 257; — Arntz, *id.*, t. Ier, nº 553; — Thiry, *id.*, t. Ier, nº 426.

Jugé que des déclarations médicales attestant la virginité de la mère ne détruisent pas la preuve résultant de la possession d'état, alors surtout qu'il n'y a pas eu expertise dans les formes de la loi, Paris, 10 avril 1874, D. P., 1875, 2, 10.

SECTION III. — De la preuve testimoniale.

§ Ier. Règles générales.

80. A) *Par dérogation au droit commun, pour qu'il y ait lieu à la preuve testimoniale* (art. 323), *il faut que* Tome III nºs 414 à 416.

l'enfant n'ait ni titre ni possession, ou que l'enfant ait été inscrit soit sous de faux noms, soit comme né de père et mère inconnus; B) *dans le dernier cas, il n'est pas nécessaire que l'enfant s'inscrive en faux.*

B

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 558.

Tome III nos 417,418. **81.** *La preuve testimoniale n'est admissible, en cette matière, que s'il existe un commencement de preuve résultant :* A) *soit d'un des écrits restrictivement énumérés par l'article 324;* B) *soit de présomptions ou indices résultant de faits prouvés lors de la demande, et dont la gravité suffisante est appréciée par les tribunaux.*

A

Le tribunal n'est pas forcé d'ordonner une enquête, lorsque la preuve de la filiation est faite *de plano*. Rouen, 4 mars 1877, D. P., 1877, 2, 193.

B

Cons. Paris, 20 juillet 1892, D. P., 1894, 267; — Cass. Fr., 8 mai 1894, D. P., 1894, 1, 400; — Tournai, 2 juin 1862, *Belg. jud.*, 1863, p. 186; — HUC, *id.*, t. III, n° 40.

Tome III n° 419. **82.** *L'acte de naissance irrégulier n'est pas un commencement de preuve. Tant qu'il est irrégulier, il ne prouve rien; quand il est rectifié par jugement, il fait preuve complète.*

Voyez *supra*, n° 73.

Tome III nos 420 à 423. **83.** A) *Les témoignages doivent établir l'accouchement de la femme et l'identité de l'enfant. L'adversaire peut faire la preuve contraire par tous moyens* (art. 325); B) *même pour établir, dans l'hypothèse de la maternité prouvée, que le réclamant n'est pas l'enfant du mari de la mère;* C) *si le mari est en cause, il pourra contester immédiatement sa paternité;* D) *dans le cas contraire, le jugement rendu sur la filiation maternelle ne produira pas chose jugée quant à la paternité contre le mari.*

A

Le jugement appréciant la preuve doit statuer par des motifs spéciaux et différents sur le fait de l'accouchement et sur celui de l'identité, Cass. Fr., 1er février 1876, D. P., 1876, 1, 323.

Sur le point que la preuve contraire appartient à tout intéressé. comp. Rouen, 4 mars 1877, D. P., 1877, 2, 193, qui semble contraire, mais qui est un arrêt d'espèce.

B, C & D

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 562; — THIRY, *id.*, t. Ier, n° 433 ; — Bruxelles, 9 décembre 1869, *Pasic.*, 1870, II, 96. — Cons. *Pand. belges*, v° *Filiation légitime*, n° 233.

§ 2. DES EXCEPTIONS.

84. *Le commencement de preuve est exigé lors même que l'action serait intentée, non par l'enfant, mais par les époux ou l'un d'eux.* Tome III n° 424.

Sic Paris, 26 juin 1883, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 120; — Rouen, 4 mars 1877, D. P., 1877, 2, 193.

85. *En cas de défaut ou de perte de registres de l'état civil, l'article 46 du code civil permet de prouver les naissances par témoins et par présomptions, sans commencement de preuve par écrit. Dans ce cas, cette preuve établira également la filiation.* Tome III n° 425.

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 561 ; — THIRY, *id.*, t. Ier, n° 431 ; — *Pand. belges*, v° *Filiation légitime*, n° 241. — Cons. HUC, *id.*, t. III, n° 43; — DEMOLOMBE, *id.*, t. V, n° 233.

CHAPITRE IV.

DES ACTIONS CONCERNANT LA FILIATION.

SECTION I. — Principes généraux.

86. A) *Les actions sont des questions d'état. Ce sont : le désaveu, la contestation de légitimité, la contestation d'état, la réclamation d'état;* B) *l'état est d'ordre moral et public. Il ne peut faire l'objet d'aucun fait juridique qui en implique l'aliénation, la transmission. Il repousse l'ac-* Tome III nos 426 à 430.

quiescement, la transaction, la délation du serment décisoire, la prescription; C) *mais les droits pécuniaires qui y sont attachés restent sous l'empire des principes généraux qui régissent les droits patrimoniaux.*

SECTION II. — De l'action en désaveu.

§ 1er. QUAND IL Y A LIEU A DÉSAVEU.

Tome III nos 431 à 434. **87.** *Il n'y a lieu à désaveu par le mari que lorsque l'enfant établit sa filiation maternelle par l'acte de naissance, partant, non :* A) *lorsque l'acte ne fait pas connaître la mère d'une manière certaine;* B) *ou lorsque l'enfant est inscrit sous de faux noms ou comme né de père et mère inconnus;* C) *ou s'il n'y a pas d'acte de naissance.*

§ 2. A QUI APPARTIENT L'ACTION EN DÉSAVEU.

Tome III nos 435, 436. **88.** A) *L'action n'est donnée qu'au mari et, dans le cas de l'article 317, à ses héritiers. Elle doit être refusée :* B) *aux créanciers du mari;* C) *à son tuteur, en cas d'interdiction.*

B

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 532; — THIRY, *id.*, t. Ier, no 411.

C

Sic voy. FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 411, no 5. — *Adde* HUC, *id.*, t. III, no 20; — DUPRET, *Rev. des Rev.*, t. VIII, p. 6; — BAUDRY-LACANTINERIE, 4e édit., t. Ier, no 837.

Contrà : Caen, 14 décembre 1876, D. P., 1877, 2, 146; — Grenoble, 5 décembre 1883, SIR., 1884, 2, 73; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 534.

Tome III nos 437 à 441. **89.** A) *Lorsque, dans le cas de l'article 317, l'action passe aux successeurs universels du mari, elle devient, de morale qu'elle était, pécuniaire;* B) *ils ne peuvent agir que lorsque l'enfant les trouble dans leur possession, par un trouble de droit;* C) *l'action est, sauf quant au délai, soumise aux mêmes conditions que celle du mari.*

A

Sic Bourges, 15 février 1873, D. P., 1873, 2, 174; — Cass. Fr., 3 mars

1874, D. P., 1874, 1, 317; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 533; — THIRY, *id.*, t. Ier, no 413, et les autorités citées, FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 427, no 1.

Contrà : DUPRET, *Rev. des Rev.*, p. 4 et suiv. — Cons. trib. Bruxelles, 21 mars 1885, *Pasic.*, 1885, III, 164.

B

Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 61; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, nos 537 et suiv.

C

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, no 545*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 60.

90. *L'action en désaveu ne peut appartenir à la mère ou aux enfants légitimes qu'en qualité de successeurs légitimes ou irréguliers du mari.* Tome III no 442.

Sic ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 532; — THIRY, *id.*, t. Ier, no 415.

§ 3. COMPÉTENCE.

91. *L'action doit être portée devant le domicile du père, car ce domicile est celui de l'enfant mineur même lorsque l'action en désaveu est dirigée contre le tuteur* ad hoc *donné à l'enfant conformément à l'article 318.* Tome III no 443.

Sic Paris, 18 juin 1884, SIR., 1884, 2, 160, dans une espèce où l'enfant habitait chez sa mère séparée de corps; — DEMOLOMBE, *id.*, t. V, no 172*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 95; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, no 540; — WAELBROECK, p. 346, no 3; — Bruxelles, 8 août 1881, *Pasic.*, 1882, II, 147; — Cass. B., 1er février 1883, *Pasic.*, 1883, I, 29.

Contrà : Caen, 18 mars 1857, SIR., 1857, 2, 529; — Cass. Fr., 6 avril 1898, *Pand. fr.*, 1899, 1, 177; — Liége, 7 décembre 1854, *Pasic.*, 1855, II, 106; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 545*bis*.

92. Sur la compétence des tribunaux belges, voyez la jurisprudence citée BELTJENS, *Encyclopédie du droit civil belge*, t. Ier, p. 239, nos 39 et suiv.

§ 4. DÉLAIS DANS LESQUELS L'ACTION DOIT ÊTRE INTENTÉE.

No 1. DURÉE DES DÉLAIS.

93. A) *Ce n'est pas au mari à prouver qu'il est encore dans les délais de l'article 316*; B) *l'expiration du délai* Tome III nos 444 à 448.

emporte déchéance, même quand le mari ignore la naissance, si celle-ci ne lui a pas été cachée ; C) *le mari ne peut désavouer avant la naissance de l'enfant;* D) *mais il ne doit pas attendre la réclamation de l'enfant ;*

E) *Le délai de deux mois donné aux héritiers ne court qu'à compter du jour où l'enfant les trouble dans leur possession ou s'est mis en possession des biens du mari.*

A

Sur l'interprétation du mot absent, conf. à l'opinion de Laurent, Caen, 29 décembre 1880, D. P., 1882, 2, 53; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité,* n° 64; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 536; — THIRY, *id.*, t. Ier, n° 416.

Sur le fardeau de la preuve, *sic* DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 67; — ARNTZ, *id.*, t. Ier, n° 536; — Aix, 6 décembre 1876, D. P., 1877, 2, 183; — Pau, 11 janvier 1887, D. P., 1887, 2, 77; — Bruxelles, 14 juillet 1881, *Pasic.*, 1882, II, 17; — Bruxelles, 12 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 257. — Mais comp. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité,* n° 65; — THIRY, *id.*, t. Ier, n° 416.

B

Sic, le délai ne court, en cas de fraude, que si le mari à la connaissance certaine de la naissance. *Adde* HUC, *id.*, t. III, n° 21; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité,* nos 66 et suiv. — *Adde* aux arrêts cités FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 411, n° 13 : Cass. Fr., 12 février 1884, SIR., 1884, 1, 228; — Lyon, 21 janvier, 1886, SIR., 1888, 2, 77; D. P., 1887, 2, 1; — Pau, 11 janvier 1887, D. P., 1887, 2, 77; — Bruxelles, 12 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 253.

En France, on assimile au recel de la naissance la situation faite au mari par la séparation de corps. Lors donc que le mari séparé serait présent, le délai de deux mois lui est applicable à partir du moment où il a la connaissance certaine de la naissance. Voy. la jurisprudence DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité,* n° 69.

D

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 545; — DALL., *Rép.*, v° *Paternité,* n° 137 et *Supp.*, *eod. verbo*, n° 72; — DEMOLOMBE, *id.*, t. V, n° 146; — Cass. Fr., 14 février 1854, D. P., 1854, 1, 89; — Paris, 21 février 1863, D. P., 1863, 2, 37; — Cass. Fr., 9 mai 1864, D. P., 1864, 1, 409; — Lyon, 21 janvier 1886, D. P., 1887, 2, 1.

E

Cons. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité,* n° 78; — Cass. Fr., 10 mai 1887, D. P., 1887, 1, 412; — Lyon, 3 juillet 1890, D. P., 1891, 2, 99.

N° 2. DISPOSITIONS GÉNÉRALES CONCERNANT LES DÉLAIS.

Tome III nos 449 à 451. **94.** A) *Les mois se comptent de quantième à quantième ;* B) *le délai n'est pas suspendu par la minorité du mari,*

mais la question est douteuse quant aux héritiers mineurs; C) *la prescription n'est pas soumise aux causes d'interruption;* D) *le mari et ses héritiers peuvent prolonger d'un mois le délai par désaveu extrajudiciaire.*

A

Il n'y a pas de prorogation au lendemain si le dernier jour du délai est férié. Trib. Caen, 2 avril 1890, D. P., 1893, 3, 64; — Cass. Fr., 2 août 1887, SIR., 1887, 1, 304; D. P., 1888, 1, 180.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 535. — Comp. THIRY, t. Ier, n° 417.

Le délai ne court pas contre le mari en démence, car il ne peut acquérir la connaissance de la naissance que du jour où il recouvre la raison. *Sic* DALL., *Rép.*, v° *Paternité*, n° 115 et *Supp.*, *idem*, n° 75; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 545*bis*, note 28; — DUPRET, *Rev. des Rev.*, t. VIII, p. 7; — Caen, 14 décembre 1876, D. P., 1877, 2, 146.

C

Sic Bruxelles, 12 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 253.

D

Sur la non-prorogation par une citation en conciliation, voy. DALL., *Rép.*, v° *Paternité*, n° 180 et *Supp.*, *idem*, n° 83. — Comp. TROPLONG, *Prescription*, t. Ier, n° 592; — *Pand. belges*, v° *Désaveu d'enfant*, n° 233.

§ 5. FORMES.

95. A) *Le tuteur spécial que l'article 318 veut qu'il soit donné à l'enfant doit être nommé par le tribunal et non par le conseil de famille;* B) *et il y a lieu à cette tutelle* ad hoc *même si l'enfant mineur a un tuteur;* C) *mais non lorsque l'enfant est majeur;* Tome III nos 452 à 456.

D) *La mère doit être appelée en cause* (art. 318), *mais la loi n'exige pas qu'elle soit assignée dans le délai d'un mois prescrit pour l'assignation du tuteur spécial; il suffit qu'elle soit présente quand s'ouvrent les débats;* E) *si l'action contre le tuteur spécial n'est pas formée dans le délai de la loi, il y a déchéance: cette action ne peut être remplacée par un équivalent, sauf par voie d'exception, le cas échéant.*

A

Sic Huc, t. III, n° 27; — Arntz, t. Ier, n° 541; — trib. Bruxelles, 21 mars 1885, *Pasic.*, 1885, III, 164.

Pour la compétence du conseil de famille, mais avec exclusion du mari et des parents paternels, Caen, 22 décembre 1880, D. P., 1882, 2, 53; — Montpellier, 21 juillet 1886, Sir., 1888, 2, 100; — Duranton, t III, n° 96; — Marcadé, t. III, sur l'art. 318, n° 19; — Richefort, t. I, n° 71.

Et avec exclusion de tout parent, Bordeaux, 26 juin 1860, D. P., 1862, 2, 115.

Pour la compétence du conseil de famille et l'application des règles ordinaires, Dall., *Rép.*, v° *Paternité*, n° 162 et *Supp.*, *idem*, n° 87 et les arrêts y cités, et Fuzier-Herman, t. Ier, p. 415, nos 10 et suiv.; — Baudry, 4e édit., t. Ier, n° 844; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 545*bis*, notes 38 et suiv.; — Thiry, t. Ier, n° 418. — *Adde*, en Belgique, Gand, 1er décembre 1870, *Pasic.*, 1871, II, 151; — Bruxelles, 12 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 253; — Cass. B., 29 février 1872, *Pasic.*, 1872, II, 156; — Bruxelles, 15 juin 1885, *Pasic.*, 1885, II, 328, réformant trib. Bruxelles, 21 mars 1885, *Pasic.*, 1885, III, 164.

Pour la compétence du juge de paix du domicile de la femme, voy., en sens divers, Fuzier-Herman, t. Ier, p. 415, n° 12; — Montpellier, 21 juillet 1886, Sir., 1888, 2, 100.

B

Sic Arntz, t. Ier, n° 541.

C

Sic Dall., *Rép.*, v° *Paternité*, n° 167 et *Supp.*, *idem*, n° 86; — Demolombe, t. V, n° 164; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, n° 545*bis*.

96. Sur la question, qui ne peut surgir en Belgique, de savoir si les actions en désaveu doivent être jugées par la Cour, en audience solennelle, voyez Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 98.

§ 6. Effet du désaveu.

Tome III nos 457 à 459.

97. A) *Si le désaveu est rejeté, l'enfant est légitime;*

B) *Si, au contraire, il est admis, l'enfant est naturel s'il a été conçu avant le mariage, et constitué adultérin s'il a été conçu pendant le mariage;*

C) *Si le jugement a été rendu avec le mari ou tous les héritiers de celui-ci, il fait loi pour toute la famille;* D) *si, au contraire, il n'a été rendu qu'avec une partie des héritiers du mari, il ne profite et ne nuit qu'aux parties qui ont été en cause;*

E) *Si le désaveu est admis, l'illégitimé de l'enfant est irréfragable. Le mari ne pourrait renoncer au bénéfice du jugement que pour ce qui le concerne et quant aux intérêts pécuniaires seulement.*

A & B

Sic THIRY, t. I[er], n° 419.

C & D

Sic ARNTZ, t. I[er], n[os] 542 et suiv.; — THIRY, t. I[er], n° 419; — BAUDRY, 4[e] édit., t. I[er], n° 847.

Le tuteur *ad hoc* ne peut acquiescer. Bruxelles, 12 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 253.

SECTION III. — De l'action en contestation de légitimité.

98. A) *Cette action appartient à tout intéressé;* B) *elle se prescrit par trente ans quant aux intérêts pécuniaires;* C) *elle est imprescriptible quant à l'état de la personne.* Tome III n[os] 460 à 463.

SECTION IV. — Des actions en réclamation et en contestation d'état.

§ 1[er]. DE L'ACTION EN RÉCLAMATION D'ÉTAT.

N° 1. A QUI ELLE APPARTIENT.

99. A) *Les héritiers de l'enfant n'ont pas cette action si celui-ci s'est désisté de sa demande, même unilatéralement, ou s'il a laissé périmer l'instance, même sans demander la péremption;* B) *ou lorsque l'enfant a renoncé expressément à son droit en réclamation d'état, bien que cette renonciation soit nulle à son égard;* C) *ou encore lorsque, à partir de l'ouverture de la succession, ils sont restés trente ans sans réclamer l'hérédité;* D) *les descendants n'ont l'action que comme héritiers;* E) *par héritiers, on entend les successeurs à titre universel.* Tome III n[os] 464 à 466.

A

Lorsque l'action est intentée pendant la minorité de l'enfant, il n'est pas nécessaire de lui nommer un tuteur *ad hoc* pour suivre l'action. *Sic* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 152; — Rouen, 4 mars 1877, D. P., 1877, 2, 193.

Cons. sur l'opinion du texte: DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n[os] 160

et 161; — ARNTZ, t. Ier, no 566; — THIRY, t. Ier, no 438; — *Pand. belges* vo *Filiation légitime*, nos 305 et suiv.

D

Sic DALL., *Rép.*, vo *Paternité*, no 362; *Supp.*, *idem*, no 155 et les arrêts cités; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 544*bis*, p. 19, note 10 et p. 20, note 14; — THIRY, t. Ier, no 436; — *Pand. belges*, vo *Filiation légitime*, no 314.

Tome III no 470. **100**. A) *Les créanciers des héritiers peuvent intenter l'action au nom de leurs débiteurs;* B) *il en est autrement, en principe, des créanciers de l'enfant;* C) *toutefois, ces derniers peuvent, comme moyen de défense dans un débat pécuniaire, réclamer l'état de l'enfant, leur débiteur;* D) *et intervenir dans l'instance introduite par l'enfant, leur débiteur.*

D

Adde Rouen, 4 mars 1877, D. P., 1877, 2, 193. — Comp. ARNTZ, t. Ier, no 570.

No 2. COMPÉTENCE.

Tome III nos 471 à 473. **101**. A) *Par dérogation au droit commun, le civil tiendra le criminel en état* (art. 327 du code civ.); B) *mais s'il n'existe pas d'action civile, le ministère public peut agir au criminel.*

A

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 164; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 544*bis*; — HUC, t. III, no 53.

Comp. Paris, 26 juin 1883, SIR., 1884, 2, 13; — cass., 5 décembre 1885, D. P., 1887, 1, 93, qui décident que le tribunal criminel doit non surseoir à statuer, mais se dessaisir.

B

102. Nous ne pouvons admettre l'opinion de Laurent. L'article 327 dit que l'action criminelle ne peut commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état. Cette disposition, non seulement est générale et absolue, mais s'applique principalement au ministère public, à qui appartient l'action publique. Dans le projet, on admettait l'indépendance de l'action publique, mais en formulant des garanties; on ne comprendrait pas l'absence de ces garanties, si le législateur avait voulu

donner l'action d'office au ministère public quand la partie civile s'abstient. Le système de Laurent aboutit, ou bien à faire produire au civil les effets de la chose jugée, et alors la filiation pourrait être établie par de simples témoignages, sans que les intéressés aient pu se défendre, ou bien à refuser au civil les effets de la chose jugée au criminel, et alors on peut aboutir à une contrariété de jugements. Il est vrai que, dans notre opinion, l'inaction de la partie civile pourra amener le dépérissement des preuves, mais cela n'a pas arrêté le législateur qui a considéré le repos des familles comme d'intérêt supérieur, au point de vue social et pratique, à la répression pénale de la suppression d'état. Dans son rapport au nom de la commission du gouvernement sur la loi belge du 17 avril 1878, Nypels s'est prononcé en ce sens, et ce rapport a servi de motifs au projet de loi.

Sic NYPELS, *Code pénal*, 2e édit., t. II, p. 447, no 5; — HAUS, t. II, no 1243; — HOFFMAN, t. II, nos 280 et suiv.; — THIRY, t. Ier, no 440; — MANGIN, no 189; — BONNIER, t. Ier, p. 293; — DEMOLOMBE, t. III, no 271; — BLANCHE, t. V, no 260; — trib. Gand, 18 janvier 1855, *Belg. jud.*, 1859, p. 1563.
Contrà : MARCADÉ, sur l'art. 327, no 2; — RICHEFORT, t. Ier, nos 24 et 151.

103. *Avant le jugement de la question d'état, l'enfant ne peut : A) ni s'inscrire en faux incident civil contre son acte de naissance; B) ni demander des dommages-intérêts pour suppression d'état.* Tome III nos 474, 475.

A

Sic Pand. belges, vo *Filiation en général*, no 140.

B

Sic Pand. belges, vo *Filiation en général*, no 141.

104. *L'article 327 est applicable dans tous les cas où l'état d'un enfant serait préjugé par le résultat des poursuites criminelles.* Tome III no 476.

Cons. les autorités citées, en sens divers, FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 429, nos 1 et suiv.; — *Pand. belges*, vo *Filiation en général*, nos 157 et suiv.

105. *Mais en dehors de ces cas, il ne s'applique pas notamment : A) en cas de délit d'exposition d'enfant; B) en* Tome III no 477.

cas d'enlèvement, recel, suppression d'un enfant; C) *en cas de supposition d'enfant;* D) *en cas de poursuites de délits concernant l'état des époux.*

A & B

Voy. doctrine et jurisprudence citees FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 429, n° 7; — *Pand. belges*, v° *Filiation en général*, nos 188 et suiv.

C

Sic NYPELS, *Code pénal*, 2e édit., t. II, p. 456, n° 17.

D

Sic HAUS, n° 1205; — HOFFMAN, t. II, n° 287; — PRINS, p. 18; — F. THIRY, n° 468; — V. THIRY, t. Ier, 2e édit., n° 440.

N° 3. A QUELLES ACTIONS S'APPLIQUENT LES PRINCIPES SUR LES RÉCLAMATIONS D'ÉTAT.

Tome III nos 478 à 481.

106. *Il y a réclamation d'état lorsque l'action ou l'exception a pour objet de réclamer l'état de l'enfant, c'est-à-dire sa filiation. Ce ne sera pas le cas :* A) *si l'enfant a cet état soit par la possession, soit par un titre irrégulier, mais faisant connaître sa mère d'une manière certaine;* B) *si l'action n'a pour but que de prouver l'identité de l'enfant.*

§ 2. DE L'ACTION EN CONTESTATION D'ÉTAT.

Tome III nos 482 à 486.

107. A) *Elle a lieu lorsque l'enfant n'est pas dénué de preuve, mais n'a que l'une d'elles, soit l'acte de naissance, soit la possession d'état;*

B) *Elle appartient à quiconque a un intérêt né et actuel, même purement moral;*

C) *On lui applique les principes qui régissent les actions concernant l'état des personnes, lequel est hors du commerce et des conventions;* D) *il en résulte que l'action est imprescriptible quant à l'état, mais non quant aux droits pécuniaires;*

E) *On lui applique également les articles 326 et 327 relatifs à la compétence.*

A

Sic Cass. Fr., 26 février 1900, *Pand. fr.*, 1, 420.

B

Sic Dall., *Rép.*, v° *Paternité*, n° 381 et *Supp.*, *idem*, n° 168; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 544*bis*; — Thiry, t. Ier, n° 442; — Paris, 9 juillet 1885, D. P., 1886, 2, 261.

C

Sic Dall., *Rép.*, v° *Paternité*, n° 346; — Thiry, t. Ier, n° 442.

Contrà : Troplong, *Transactions*, sur l'art. 2045, n° 75. — Cons. Bruxelles, 5 août 1854, *Pasic.*, 1857, II, 243; D. P., 1855, 2, 247; — Gand, 27 janvier 1845, *Belg. jud.*, 1845, p. 874.

D

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 544*bis*; — Dall., *Rép.* v° *Paternité*, n° 384 et *Supp.*, *idem*, n° 170; — Thiry, t. Ier, n° 442; — Lyon, 6 avril 1870, D. P., 1870, 2, 227; — Paris, 9 juillet 1885, D. P., 1886, 2, 261.

E

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 544*bis*; — Thiry, t. Ier, n° 442.

§ 3. De la chose jugée en matière d'état.

108. A) *La chose jugée quant à l'état s'étend à tous les droits qui dérivent de l'état.* Tome III nos 487 à 493.

B) *Les jugements en matière d'état n'ont effet qu'à l'égard des parties en cause.*

C) *Les jugements rendus avec les père et mère font chose jugée à l'égard des enfants en tant qu'héritiers, mais non quant aux droits qui leur appartiennent comme membres de la famille.*

B

Sic Merlin, v° *Question d'état*, § 3, art. 1er, nos 2 et suiv.; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 23, § 544*bis*; — Richefort, t. Ier, p. 130; — Demolombe, t. V, n° 312; — Arntz, t. Ier, n° 570; — Seresia, § 92, p. 109; — Thiry, t. Ier, n° 441; — *Pand. belges*, v° *Filiation en général*, n° 304.

Contrà : Toullier, t. X, nos 216 et suiv.; — Rodière, *Solidarité*, n° 401; — Bonnier, t. II, n° 889.

Cons., pour la chose jugée à l'égard de la mère par l'action contre le mari seul, les arrêts cités Fuzier-Herman, t. Ier, p. 428, n° 12, contraires à l'opinion de Laurent.

109. En ce qui concerne les effets de la chose jugée au criminel sur la question d'état au civil, voy. *Pand. belges*, v° *Filiation en général*, nos 338 et suiv.

CHAPITRE V.

DE LA FILIATION DES ENFANTS NATURELS.

SECTION I. — Principes généraux.

§ 1er. Principe d'interprétation.

Tome IV nos 1 à 3. **110.** *On doit rejeter l'interprétation par analogie des dispositions concernant la filiation légitime, sauf celles qui sont relatives à l'état des personnes.*

Sic Seresia, p. 71 ; — Allard, no 39.

§ 2. Des preuves de la filiation naturelle.

No 1. Des preuves légales.

Tome IV nos 4, 5 **111.** A) *Les présomptions légales sur le moment de la conception ne peuvent être étendues à la filiation naturelle.*

B) *La reconnaissance fait preuve, qu'elle soit volontaire ou forcée.*

A

Sic Pand. belges, vo *Conception*, no 76*bis* ; — Thiry, t. Ier. no 467. — *Contrà :* Arntz, t. Ier, no 606.

No 2. Des preuves extra légales.

Tome IV no 6. **112.** A) *Elles sont proscrites*; B) *telle serait la preuve par serment décisoire.*

A

Voy., pour l'admissibilité de l'interrogatoire sur faits et articles, les arrêts cités *Pand. belges,* vo *Filiation naturelle,* nos 198 et suiv., et Beltjens, *Encyclopédie du code civil belge,* t. Ier, p. 264, no 14. — *Adde* Bruxelles, 30 avril 1890, *Pand. pér. belges,* 1891, no 298, confirmant trib. Bruxelles, 19 juin 1889.

B

Contrà : Allard, no 115.

I. *De l'acte de naissance.*

Tome IV nos 7 à 12. **113.** *L'énonciation du nom de la mère ne ferait pas plus que celle du père preuve de la filiation naturelle.*

Sic Allard, nº 48 ; — Seresia, p. 75 ; — Hoffman, t. II, nº 294 ; — Thiry, t Ier, nº 450 ; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 570 ; — Demolombe, t. Ier, nº 296 ; t. V, nº 379 ; — Baudry-Lacantinerie, 4e édit., t. Ier, nº 926 ; — Huc, t. III, nº 73 ; — *Pand. fr.*, vº *Enfant naturel*, nºs 115 et suiv. et les arrêts cités.

II. *De la possession d'état.*

114. A) *Elle ne prouve la filiation maternelle ou paternelle, ni d'une manière complète, ni comme confirmant l'acte de naissance.* Tome V nºs 13 à 18.

B) *Elle ne fait pas cette preuve, lors même qu'elle est conforme à l'acte de naissance ;* C) *on ne peut lui appliquer l'article 322 du code civil.*

A

Contrà, dans le sens de la preuve complète et sans distinction, Demolombe, t. V, nº 480 ; — Acollas, t. Ier, p. 362 ; — Valette sur Proudhon, t. II, p. 150, mais comp. *Expl. somm.*, p. 185 ; — Merville, *Revue de droit français*, 1845, t. II, p. 809 ; — Hérold, *Revue pratique*, 1856, t. Ier, p. 204 ; — Ballot, *Revue de droit francais*, 1849, p. 822 ; — Allard, nºs 90 et suiv.

Contrà, en ce qui concerne la filiation maternelle seulement, Delvincourt, t. II, p. 234 ; — Proudhon, t. II, p. 143 ; — Richefort, t. II, nº 237*bis* ; — Duranton, t. III, nº 233 ; — Bonnier, nº 144 ; — Ducaurroy, t. Ier, nº 501 ; — Allemand, t. II, p. 168 ; — Pont, *Revue critique*, t. Ier, p. 641 ; — Neymeraud, *Revue critique*, 1857, t. II, p. 298 ; — Paris, 16 novembre 1871, D. P., 1873, 2, 62.

Conf. au texte : Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, nº 569 ; — Toullier, t. II, nº 970 ; - Marcadé, sur l'article 340, nº 6 ; — Coulon, t. III, p. 610 ; — Mangin, t. Ier, nº 224 ; — Demante, t. II, nº 66*bis* ; — Massé et Vergé, t. Ier, p. 331 ; — Huc, t. III, nºs 83 et suiv. ; — *Pand. fr.*, vº *Enfant naturel*, nº 135 ; — Allard, nº 111 ; — Arntz, t. Ier, nº 617 ; — Thiry, t. Ier, nº 478.

La jurisprudence est constante en ce sens quant à la filiation paternelle. Voy. *Pand. fr.*, vº *Enfant naturel*, nº 126. Pour ce qui regarde la filiation maternelle, voy. *idem*, nº 134. *Adde* aux arrêts anciens : Cass. Fr., 3 avril 1872, D. P., 1872, 1, 113 ; — Paris, 2 août 1876, *Journ. de droit international*, 1877, p. 230 ; — Poitiers, 8 juin 1880, D. P., 1881, 2, 78 ; — Toulouse, 2 février 1884, D. P., 1885, 2, 227 ; — Rouen, 5 juillet 1886, *Revue de Rouen*, 1886, p. 193 ; — trib. Seine, 11 février 1888, *Gazette du pal.*, 1888, 1, 597 ; — Paris, 16 février 1889, Sir., 1889, 2, 201 ; — trib. Seine, 2 août 1889, *Gazette du pal.*, 1889, 2, 268 ; — Paris, 11 juin 1889, D. P., 1892, 2, 253 ; — Paris, 11 juin 1891, Sir., 1892, 2, 213 ; — Avignon, 23 juin 1891, *Pand. pér. fr.*, 1892, 2, 338 ; — trib. Bruxelles, 6 août 1873,

Belg. jud., 1874, p. 10; — Tournai, 17 avril 1874, *Pasic.*, 1874, III, 202; — Bruxelles, 20 janvier 1875, *Pasic.*, 1875, II, 90; — Bruxelles, 29 juin 1877, *Pasic.*, 1877, II, 346; — Cass. B., 6 juillet 1888, *Pasic.*, 1888, I, 292; D. P., 1889, 2, 236; — Louvain, 29 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 312; — Cass. B., 24 juin 1880, *Pasic.*, 1880, I, 220.

B

Sic Duranton, t. III, nº 133; — Cadrès, nº 18; — Demolombe, t. V, nº 481; — Demante, t. II, nº 48*bis*; — Massé et Vergé, t. Ier, § 170; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*ter*; — Grenoble, 14 janvier 1889, D. P., 1890, 2, 193.

Contrà : Toullier, t. II, nº 899; — Proudhon, t. II, p. 153. — Comp. Paris, 8 mai 1879, D. P., 1882, 1, 203; — Cass. Fr., 13 juin 1882, D. P., 1882, 1, 308.

C

Sic Allard, nº 111; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Paternité*, nº 285; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 570; — *Pand. fr.*, vº *Enfant naturel*, nº 145; — *Pand. belges*, vº *Filiation naturelle*, nº 125; — Cass. B., 7 mars 1881, *Pasic.*, 1881, I, 147; — Bruxelles, 21 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 285; — Tournai, 20 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 113.

Contrà : Proudhon, t. II, p. 143; — Duranton, t. III, nº 239; — Toullier, t. II, nº 899; — Valette, p. 185; — Demolombe, t. V, nº 506; — Demante, t. II, nº 70*bis*.

Voy. les arrêts cités pour et contre *Pand. fr.*, nos 135 et suiv., 145 et suiv.

III. *De la preuve testimoniale.*

Tome IV nº 19. **115.** *La recherche de la paternité peut se faire par témoins si l'enfant naturel a déjà un commencement de preuve par écrit* (art. 341 du code civil).

116. Sur les conditions exigées pour ce commencement de preuve, voyez *infra*, nº 147.

§ 3. De l'état des enfants naturels.

Tome IV nos 20 à 25. **117.** a) *Les enfants naturels n'ont pas de famille;* b) *il n'y a pas de parenté légale entre les père et mère d'un enfant naturel et les descendants de ce dernier, même s'ils sont légitimes.*

c) *Mais l'enfant naturel a un état, lequel est d'ordre public, imprescriptible;* d) *on appliquera aux réclama-*

tions de cet état, quant à la compétence, les articles 326 et 327 du code civil.

A

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 567, note 8. — *Contrà :* Dall., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 295.

C

Sic Demolombe, t. V, nos 145 et 515; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 570; — Troplong, *Transaction*, n° 67. — *Contrà :* quant au pouvoir de transiger, Allard, n° 46.

D

Sic Demolombe, t. V, n° 531; — Demante, t. II, n° 70*bis*; — Ducaurroy, t. Ier, art. 326, n° 322; — Marcadé, t. Ier, art. 342, n° 4; — Faustin Hélie, t. II, n° 844; — Mangin, t. IV, n° 562; — Haus, t. II, n° 1238; — Nypels, t. II, p. 116, n° 8; — Höffman, t. II, n° 290; — V. Thiry, t. Ier, n° 475; — Fern. Thiry, n° 471; — Cass. Fr., 29 mai 1873, Sir., 1873, 1, 485; — Paris, 24 juin 1883, Sir., 1884, 2, 13; — trib. Bruxelles, 24 mars 1888, *Pasic.*, 1888, III, 143.

Contrà : Merlin, t. XV, n° 3; — Rauter, t. II, p. 304; — Bertauld, n° 35; — Le Sellyer, t. IV, n° 1517.

SECTION II. — De la reconnaissance volontaire.

§ 1er. Qui peut reconnaitre.

N° 1. De la reconnaissance par les père et mère.

118. A) *La reconnaissance est un aveu personnel; elle n'existe qu'à l'égard de celui de qui elle émane.* Tome IV nos 26 à 34.

B) *Notamment, la reconnaissance faite par le père, avec indication de la mère, mais sans son aveu, est sans effet à l'égard de la mère.*

A

Le principe que ce droit est refusé à tout autre qu'au père et à la mère est admis sans conteste par la doctrine et la jurisprudence. Voy. notamment Paris, 11 juin 1891, D. P., 1892, 2, 533, quant aux héritiers. — Comp. Orléans, 18 février 1858, D. P., 1858, 2, 113, décision critiquable, et trib. Seine, 26 novembre 1896, *Gazette du pal.*, 1896, 2, 643.

B

Sic Huc, t. III, n° 80; — Rolland de Villargues, n° 259; — Valette, t. II, p. 142, note *a*; — Demolombe, t. V, n° 383; — Massé et Vergé, t. Ier, § 167; — Ducaurroy, t. Ier, n° 488; — Marcadé, sur l'art. 336, n° 1; — Baudry-Lacantinerie, 4e édit., t. Ier, n° 926; — Arntz, t. Ier, n° 611; —

THIRY, t. Ier, n° 434; — Cass. B., 16 juillet 1877, *Pasic.*, 1877, I, 339; — Cass. B., 19 mai 1884, *Pasic.*, 1884, I, 193.

L'aveu même tacite de la mère donne pleine force à cette reconnaissance. *Adde* AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis*, note 27; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, nos 228 et suiv.; — MASSONIÉ, p. 94; — ALLARD, n° 114; — Cass. Fr., 21 août 1871, D. P., 1871, 1, 143; — Dijon, 28 février 1873, SIR., 1874, 2, 45; — Bordeaux, 27 août 1877, D. P., 1878, 2, 193; — Cass. Fr., 25 juin 1877, D. P., 1878, 1, 262; — Paris, 9 février 1882, *Gazette du pal.*, 1883, 1, 367; — Agen, 26 mai 1886, *Revue d'Agen*, 1887, p. 393; — Chateauroux, 17 mai 1892, *Gazette des trib.*, 19 juin 1892; — trib. Montbéliard, 19 mars 1897, *Gazette du Pal.*, 1897, 1, 649 — Cons. Bruxelles, 9 décembre 1887, *Pasic.*, 1888, II, 123; — Cass. B., 6 juillet 1888, *Pasic.*, 1888, I, 292; — Bruxelles, 5 décembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 237; — Liége, 7 janvier 1893, *Pasic.*, 1893, II, 147. — Comp., sur l'aveu tacite, Paris, 24 février 1868, D. P., 1871, 1, 143.

N° 2. DE LA CAPACITÉ REQUISE POUR RECONNAITRE.

Tome IV nos 35 à 41.

119. *La reconnaissance étant un aveu, implique la capacité naturelle et légale de consentir en principe.*

Applications : A) *l'interdit peut reconnaître pendant les intervalles lucides;* B) *la personne sous conseil judiciaire le peut aussi, si elle a l'intelligence nécessaire;* C) *la femme ne le peut qu'avec autorisation du mari ou de justice;* D) *le mineur ne peut pas reconnaître;* E) *même s'il est émancipé.*

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 204; — DEMOLOMBE, t. V, n° 388; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568; — BARET, p. 77; — MASSONIÉ, p. 34: — ROY, p. 62; — DEMANTE, t. II, n° 62*bis*; — ACOLLAS, t. Ier, p. 336; — RIEF, n° 149; — HUC, t. III, n° 73; — ALLARD, n° 153; — *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n° 170; — Liége, 2 août 1854, *Pasic.*, 1857, II, 427; — Verviers, 14 août 1878, *Pasic.*, 1879, III, 258.

Contra : ARNTZ, t. Ier, n° 590; — *Pand. belges*, v° *Acte de reconnaissance*, n° 71, mais comp. v° *Interdiction*, n° 634. — Comp. BELTJENS, *Encyclopédie du code civil belge*, t. Ier, p. 254, n° 3.

B

Sic ALLEMAND, t. II, p. 268; — DEMOLOMBE, AUBRY et RAU, ACOLLAS, *loc. cit.*; — MERSIER, p. 159; — RIEF, n° 149; — THIRY, t. Ier, n° 455.

C

Sic CHEVALLIER, *Revue pratique*, t. XXXVIII, p. 524; — ARNTZ, t. Ier, n° 590.

Contrà : DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 205; — DEMOLOMBE, t. V, n° 388; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568; — BARET, p. 72; — MASSONIÉ, p. 36; — PROUDHON, t. II, p. 146; — DELVINCOURT, t. Ier, n° 244; — TOULLIER, t. II, n° 961; — DURANTON, t. III, n° 257; — DEMANTE, t. II, n° 62*bis*; — ACOLLAS, t. II, p. 330; — HUC, t. III, n° 73; — MERSIER, p. 159; — ALLARD, n° 154; — THIRY, t. Ier, n° 455.

D & E

Sic MALPEL, *Revue critique*, t. IV, p. 43; — MOURLON, t. Ier, p. 468; — CHEVALLIER, *Revue pratique*, t. XXXVIII, p. 524; — ARNTZ, t. Ier, n° 590.

Contrà : TOULLIER, t. II, n° 962; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 203; — DEMOLOMBE, t. V, n° 387; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568, note 7; — BARET, p. 71; — MASSONIÉ, p. 31; — DURANTON, t. III, n° 258; — RICHEFORT, t. II, n° 259; — TAULIER, t. Ier, n° 423; — ZACHARIÆ, § 568; — MAGNIN, t Ier, n° 218; — FRÉMINVILLE, t. II, n° 940; — MERSIER, p. 159; — ROY, p. 62; — ACOLLAS, t. Ier, n° 335; — DEMANTE, t. II, n° 62; — HUC, t. III, n° 73; — ALLARD, n° 151; THIRY, t. Ier, n° 455; — SERESIA, p. 182; — BELTJENS, *Encyclopédie du code civil belge*, t. Ier, p. 254, n° 3; — *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n° 165; — Rennes, 8 mars 1882, D. P., 1884, 1, 386; — Verviers, 28 février 1899, CL. et BONJ, 1899, 508.

120. Nous ne pouvons nous rallier à l'opinion de Laurent en ce qui concerne le mineur et la femme mariée. Il y a dans la reconnaissance d'un enfant naturel par ceux qui lui ont donné la vie, l'appréciation la plus éminemment personnelle qui se puisse concevoir d'un devoir moral; les éléments intimes de cette obligation de conscience seront d'ailleurs presque toujours insaisissables pour un tiers. Enfin, on ne peut se montrer inhumain pour un enfant innocent auquel la loi rend la vie trop amère pour qu'on n'y ajoute rien lorsqu'on n'y est pas forcé par un texte.

§ 2. QUAND LA RECONNAISSANCE PEUT-ELLE SE FAIRE?

121. A) *L'enfant (conçu) peut être reconnu avant sa naissance;* B) *et également après sa mort;* C) *dans ce dernier cas, la reconnaissance confère la successibilité.* Tome IV nos 42, 43.

A

Doctrine et jurisprudence constantes. Voy. les autorités citées *Pand.*

fr., v° *Enfant naturel*, n°s 237 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 592; — THIRY, t. Ier, n° 458; — *adde* Rouen, 20 décembre 1899, *Pasic. fr.*, 1900, II, 275.

B

Même si l'enfant est décédé sans postérité. *Adde* HUC, t. II, n° 76; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 901; — ALLARD, n° 98; — BARET, p. 73; — *Pand. belges*, v° *Enfant naturel*, n°s 26 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 593; — THIRY, t. Ier, n° 458; — *adde* Poitiers, 27 décembre 1882, D. P., 1883, 2, 120; — Lyon, 26 février 1875, SIR., 1877, 2, 18; — Paris, 6 mai 1876, SIR., 1877, 2, 19; — Paris, 16 novembre 1871, D. P., 1872, 2, 62; — Cass. Fr., 13 juillet 1886, D. P., 1887, 1, 119; — Grenoble, 17 mars 1891, *Pand. pér. fr.*, 1891, 2, 303; — Verviers, 31 juillet 1889, *Pand. pér. belges*, n° 1657; — trib. Bruxelles, 10 février 1897, *Pasic.*, 1897, III, 95.

Contrà : Trib. Seine, 13 février 1877, *Le droit*, 3 mai 1877; — Tournai, 20 décembre 1883, *Pasic.*, 1883, III, 113; — trib. Bruxelles, 26 janvier 1898, *Pasic.*, 1898, III, 107.

C

Sic DEMOLOMBE, t. V, n° 416; — BARET, p. 73; — MALPEL, n° 165; — VALETTE, t. II, p. 550; — ALLARD, n° 98; — Poitiers, 27 décembre 1882, D. P., 1883, 2, 210; — Paris, 6 mai 1876, SIR., 1877, 2, 18.

Contrà : ZACHARIÆ, t. IV, p. 46; — DEMANTE, t. II, p. 114, n° 62*bis*; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568; — MASSONIÉ, p. 44; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 220; — DURANTON, t. III, n° 265; — Cass. Florence, 12 janvier 1885, SIR., 1885, 4, 22 et 6 juillet 1886, SIR., 1886, 4, 22; — trib. Auxerre, 27 novembre 1895, *Gazette du pal.*, 1896, 1, 204.

Mais pour le cas de fraude, voy. Lyon, 26 février 1875, SIR., 1877, 2, 18, et DEMOLOMBE, t. V, n° 416.

§ 3. FORME DE LA RECONNAISSANCE.

N° 1. DE L'AUTHENTICITÉ.

Tome IV n°s 44 à 48

122. A) *La reconnaissance est un acte solennel ;* B) *elle peut être reçue par tout officier de l'état civil ;* C) *et par tout notaire ;* D) *mais non par les autres officiers publics ;* E) *pas même par un juge-commissaire ou un greffier ;* F) *ni par le juge de paix siégeant en conciliation ;* G) *ou ne siégeant pas comme juge ou conciliateur.*

B

Sic DEMOLOMBE, t. V, n° 393; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis*; — MERSIER, p. 166; — HUC, t. III, n° 74; — SCHOLLAERT, *Belg. jud.*, 1861, p. 120. — Comp. ZACHARIÆ, § 568, note 17.

D

Sic, doctrine unanime, en ce qui concerne les agents administratifs, spécialement dans le cas d'engagement militaire reçu par un officier administratif. Nancy, 17 novembre 1877, D. P., 1879, 1, 15; — Limoges, 6 décembre 1886, D. P., 1888, 2, 93.

Et pour les huissiers, ALLARD, n° 118; — DEMOLOMBE, t. V, n° 402; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis*; — BARET, p. 76; — MASSONIÉ p. 71. — Comp. MARCADÉ, sur l'art. 334, n° 1.

E

Contrà, notamment pour les juges-commissaires aux enquêtes et aux interrogatoires sur faits et articles et pour les juges d'instruction, DEMOLOMBE, t. V, nos 398 et suiv.; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, n° 568*bis*; — BARET, n° 76; — MASSONIÉ, p. 65; — ALLARD, n° 135.

Pour la validité de la reconnaissance faite dans une délibération de conseil de famille, trib. Bruxelles, 30 mars 1864, CL. et BONJ., 1864, p. 655. — Cons. BARET, p. 76; — MASSONIÉ, p. 65.

Voy. Cass. Fr., 13 juillet 1886, D. P., 1887, 1, 119 et trib. Louvain, 30 décembre 1869, *Belg. jud.*, 1870, p. 361, dans l'espèce d'une information et d'une réponse à une question du juge d'instruction.

Quant aux greffiers des juges de paix, *sic* LOISEAU, p. 452; — DEMOLOMBE, t. V, n° 401; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis,* note 2. — *Contrà :* RICHEFORT, t. II, n° 245; — DURANTON, t. III, n° 212.

F

Sic DUCAURROY, t. Ier, n° 483.

Contrà : adde DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité,* n° 215; — DEMOLOMBE, t. V, n° 399; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, n° 568*bis*; — BARET, n° 76; — MASSONIÉ, p. 65; — HUC, t. III, n° 74; — THIRY, t. Ier, n° 456; — ARNTZ, t. Ier, n° 594; — Charleroi, 12 mai 1860, *Belg. jud.*, 1860, p. 840.

G

Sic DEMOLOMBE, t. V, n° 400; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 167, note 14; — ARNTZ, t. Ier, n° 594; — THIRY, t. Ier, n° 456.

Contrà : LOISEAU, p 457; — RICHEFORT, t. II, n° 244; — ROLLAND DE VILLARGUES, n° 222; — MALLEVILLE, sur l'art. 334; — DURANTON, t. III, n° 212.

L'aveu fait devant un tribunal dans une instance est une reconnaissance valide. THIRY, t. Ier, n° 456. — *Contrà,* quant aux tribunaux d'exception, ALLARD, n° 113.

123. A) *La reconnaissance ne peut se faire valablement par acte sous seing privé;* B) *même si cet acte est déposé chez un notaire, à moins que le déposant ne fasse constater par le notaire qu'il reconnaît l'acte, et qu'il en* Tome IV nos 49 à 52.

déclare la substance; C) *la reconnaissance en justice de l'acte de reconnaissance sous seing privé serait inefficace;* D) *si la reconnaissance est faite par mandataire, la procuration doit être authentique;* E) *on peut reconnaître par testament authentique;* F) *mais non par testament olographe;* G) *ni par testament mystique.*

A

Cons. VALETTE, t. II, p. 174; — DUVERGIER, t. II, nº 950, note *a*; — DEMOLOMBE, t. V, nº 422; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*ter*.

B

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vº *Paternité*, nº 222; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis*, p. 170; — ALLARD, p. 65, 69.

Contrà, pour la suffisance absolue, VALETTE, t. II, p. 172; — MERLIN, vº *Filiation*, nº 12; — TOULLIER, t. II, nº 951; — DURANTON, t. III, nº 218; — PROUDHON, t. II, p. 111; — RICHEFORT, nº 252.

Et au contraire, pour l'insuffisance absolue, BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 896; — THIRY, t. Ier, nº 457.

C

Sic THIRY, t. Ier, nº 457.

D

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis*, p. 169; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Paternité*, nº 223; — BARET, p. 67; — MASSONIÉ, p. 82; — ALLARD, nºs 100 et suiv. — Comp. trib. Bordeaux, 26 février 1886, *Le Droit*, 26 janvier 1887.

E à G

Doctrine et jurisprudence les plus générales. Voy. *Pand. fr.*, vº *Enfant naturel*, nºs 260 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, 4e édit, t. Ier, nº 897; — ARNTZ, t. Ier, nº 594; — THIRY, t. Ier, nº 457.

Tome IV nº 53. **124.** *Si la reconnaissance est faite par acte notarié, elle est dispensée de l'inscription et de la mention sur les registres de l'état civil.*

Sic DEMOLOMBE, t. V, nº 397; — ZACHARIÆ, § 568, note 18; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 895; — MERSIER, p. 170 et suiv. — *Contrà* : MARCADÉ, t. II, art. 334, nº 1.

125. En ce qui concerne l'inscription des actes reçus en mer, voyez la loi française du 8 juin 1893.

126. Cette mention est indifférente quant à la preuve de la filiation.

ALLARD, n° 58; — Gand, 17 juin 1844, *Pasic.*, 1845, II, 308.

127. Jugé que l'enfant n'est pas recevable à diriger contre le ministère public une action pour faire opérer cette mention. Trib. Bruxelles, 1er mars 1890, *J. Trib.*, 1890, p. 678.

N° 2. DE LA SPÉCIALITÉ.

128. A) *La reconnaissance doit être spéciale et expresse, mais peut être faite dans un acte qui a aussi un autre objet ;* B) *si l'enfant ne peut être individuellement désigné dans l'acte parce qu'il n'est que conçu, l'acte doit indiquer la mère;* C) *la procuration pour reconnaître doit également être spéciale.* Tome IV nos 54 à 57.

A

Voy. conf. *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, nos 361 et suiv.

Pour la reconnaissance dans l'acte de célébration du mariage de l'enfant, *adde* Cass. Fr., 3 avril 1872, D. P., 1872, 1, 113; — Paris, 23 mai 1873, D. P., 1874, 2, 87; — Paris, 22 juin 1872, D. P., 1873, 2, 64; — Cass. Fr., 25 juin 1877, D. P., 1878, 1, 262; — Pau, 2 juillet 1885, D. P., 1886, 2, 165; — Amiens, 26 novembre 1891, D. P., 1892, 2, 245; — trib. Gap, 7 février 1895, *Gaz. Trib.*, 21 avril 1895; — trib. Seine, 16 avril 1896, *Gaz. du Pal.*, 1896, 1, 758; — trib. Bruxelles, 1er février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 185; — trib. Liége, 6 mai 1899, *Pasic.*, 1900, III, 144. — Cons. Cass. B., 31 janvier 1881, *Pasic.*, 1881, I, 66; — trib. Bruxelles, 7 octobre 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 1565.

Pour la suffisance de termes énonciatifs dans un acte ayant un autre objet principal, AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568 *bis*; — MASSONIÉ, p. 79; — HUC, t. III, n° 74; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 898; — ROLLAND DE VILLARGUES, n° 227; — Cass. Fr., 24 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 302; — Amiens, 26 novembre 1891, D. P., 1892, 2, 425; — Cass. Fr., 2 janvier 1895, D. P., 1895, 1, 367; — Paris, 26 février 1896 *Gaz. du Pal.*, 1896, 1, 608; — Angers, 5 juillet 1887, *Pand. franç.*, 1887, 2, 339.

B

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568 *bis*, p. 169; — BARET, p. 67; — MASSONIÉ, p. 84; — ALLARD, nos 100 et suiv.

C

Sic les autorités citées au litt. B ci-dessus; — Paris, 11 juin 1891, D.P., 1892, 2, 533.

§ 4. Conséquences de l'inobservation des conditions prescrites par la loi.

N° 1. Des cas où la reconnaissance est non existante.

Tome IV nos 58 à 61. **129.** *La reconnaissance est inexistante : A) lorsqu'elle est faite par un autre que le père ou la mère ; B) ou par celui qui n'a pas, en ce moment, l'usage de sa raison ; C) ou lorsqu'elle est faite devant un officier public incompétent ; D) ou par acte sous seing privé.*

A & B

Sic Demolombe, t. V, n° 419 ; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568 *ter* ; — Thiry, t. Ier, n° 460. — Comp. Dall., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 236 et Huc, t. III, n° 102.

C

Sic Accolas, t. Ier, p. 342 ; — Demolombe, t. V, n° 419 ; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568 *ter* ; — Thiry, t. Ier, n° 460.

D

Voy. Rolland de Villargues, n° 332 ; — Richefort, t. II, n° 250 ; — Marcadé, sur l'art. 334, n° 1 ; — Zachariæ, § 568 ; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568 *ter* ; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 904 ; — Demante, t. II, n° 62 *bis* ; — Huc, t. III, n° 75 ; — Demolombe, t. V, n° 420 ; — Thiry, t. Ier, n° 460. — Comp. Duranton, t. III, n° 226 ; — Proudhon, t. II, p. 173 ; — Toullier, t. II, nos 950 et suiv.

N° 2. Des cas où la reconnaissance est nulle.

I. *Des causes de nullité.*

Tome IV nos 62 à 66. **130.** A) *Est entachée d'une nullité, la reconnaissance faite par une femme mariée ou un mineur ;* B) *la reconnaissance est annulable s'il y a erreur sur l'enfant ;* C) *ou si elle a été déterminée par dol ;* D) *ou extorquée par violence, même morale ;* E) *ou lorsque l'officier public n'a pas observé les formalités prescrites sous peine de nullité ;* F) *et il y a inexistence, s'il a instrumenté en dehors de son ressort.*

A

Nous avons dit, *supra*, n° 120, que nous repoussons la nullité dans ce cas.

B

Sic DEMOLOMBE, t. V, n° 431; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568; — HUC, t. III, n°s 100 et suiv.; — ACOLLAS, t. Ier, p. 342.

C

Sic les mêmes auteurs, THIRY, t. Ier, n° 460; — trib. Bordeaux, 26 mars 1896, *J. arr. Bord.*, 1896, 2, 99.

D

Sic pour la négative, en principe, au cas où la reconnaissance est provoquée par les actes judiciaires ou extra judiciaires, DELVINCOURT, t. Ier, p. 228; — DURANTON, t. III, n° 220; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568, note 13; — DEMOLOMBE, t. V, n° 432; — ALLARD, n° 114; — *Pand. belges*, v° *Filiation naturelle*, n° 42.

Contrà : LOISEAU, p. 505; — DUCAURROY, t. Ier, n° 583; — RICHEFORT, t. II, n° 251; — ROLLAND DE VILLARGUES, n° 209.

Comp. Cass. Fr., 13 juillet 1886, SIR., 1887, 1, 65; — trib. Nivelles, 24 février 1875, *Pasic.*, 1876, III, 300.

E

131. Les actes de reconnaissance reçus par l'officier de l'état civil ne sont, en principe, assujettis qu'aux formes généralement requises pour tous les actes de l'état civil. Nous renvoyons au t. Ier, n°s 248 et suiv. Voy., pour les applications spéciales, *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n°s 335 et suiv., et *Pand. belges*, v^{is} *Acte de reconnaissance d'enfant naturel* et *Etat civil (acte de reconnaissance d'enfant naturel)*.

132. L'acte notarié doit être dressé en minute. VALETTE, t. II, p. 148; ROLLAND DE VILLARGUES, v° *Reconnaissance d'enfant naturel*, n° 47; AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*bis*; DEMOLOMBE, t. V, n° 368; HUC, t. III, n° 74, note 3; BASTINÉ, n° 127; AMIAUD-RUTGEERTS, t. II, n° 662*bis*; THIRY, t. Ier, n° 456; Louvain, 2 février 1872, *Pasic.*, 1872, p. 231. — *Contrà :* DELVINCOURT, t. Ier, p. 94; Lyon, 28 mars 1884, *Mon. J. Lyon*, 22 octobre 1884.

F

133. *Sic* THIRY, t. Ier, n° 460. — *Contrà*, dans le sens de l'annulabilité, DEMOLOMBE, t. V, n° 433; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*ter*.

II. *Qui peut demander la nullité.*

Tome IV nos 67 à 69. **134.** *Sont relatives :* A) *la nullité pour vice de consentement;* B) *celle qui résulte de l'incapacité du mineur ou de la femme mariée.*

C) *En cas de vice de forme, si l'on n'admet pas avec nous que la nullité en la forme entraîne inexistence, il faut dire la nullité relative.*

A

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*ter*; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 904*bis*.

Contrà : Dall., *Rép.*, vo *Paternité*, no 577 et *Supp.*, *id.*, no 239; — Massonié, p. 151; — Demolombe, t. V, no 439.

Tome IV nos 70, 71. **135.** A) *Si la reconnaissance est non existante, on pourra, à toute époque, la repousser;* B) *il en est de même si elle n'est pas sincère, car, en ce cas, elle aura été faite par un autre que le père ou la mère; l'action sera imprescriptible.*

C) *En cas de nullité pour vice de consentement ou pour incapacité, l'action n'est pas une action en contestation d'état. Elle se prescrira par trente ans;* D) *le vice sera susceptible de confirmation, car celle-ci n'est pas une renonciation à l'état.*

C

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568 *ter*; — Massonié, p. 163.

Sur la durée de la prescription, comp. Loiseau, p. 522 et 528 et cons. Demolombe, t. V, no 451; — Huc, t. III, no 1.

D

Sic mêmes auteurs.

No 3. Des cas où la reconnaissance n'est pas sincère.

Tome IV nos 72 à 74. **136.** A) *La contestation prévue par l'article 339 du code civil repose sur l'inexistence véritable de la reconnaissance;* B) *le contestant doit prouver le défaut de sincérité, c'est-à-dire que l'auteur de la reconnaissance n'est ni le père ni la mère de l'enfant;* C) *cette preuve suit les règles du droit commun.*

A

Contrà : AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568 ; — HUC, t. III, n° 102 ; — DEMOLOMBE, t. V, n° 434.

B

Sic DEMOLOMBE, t. V, n° 440 ; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568 ; — Bordeaux, 27 août 1877, D. P., 1878, 2, 193 ; — Avignon, 23 juin 1891, *Pand. franç.*, 1892, 2, 338 ; — trib. Bruxelles, 11 mai 1882, *J. Trib.*, p. 371.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 241 ; — DURANTON, t. III, n° 262.

Et pour une distinction selon que la reconnaissance est ou n'est pas postérieure à l'acte de naissance, TOULLIER, t. II, n° 963 ; — MARCADÉ, t. II, p. 464 ; — RICHEFORT, t. II, p. 233. — Cons. trib. Bruxelles, 3 décembre 1892, *Pasic.*, 1893, III, 126.

C

Sic Pand. fr., v° *Enfant naturel*, n° 213 ; — RICHEFORT, t. II, n° 299 ; — DEMOLOMBE, t. V, n° 441 ; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568 *ter* ; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 905 ; — ARNTZ, t. Ier, n° 603 ; — ALLARD, n° 81 ; — Toulouse, 16 juin 1887, *Gaz. Trib. Midi*, 10 juillet 1887 ; — trib. Bordeaux, 26 mars 1896, *Gaz. Trib.*, 18 septembre 1896 ; — Bruxelles, 3 avril 1891, *Pasic.*, 1891, II, 325, et la jurisprudence citée *Pand. belge*, v° *Enfant naturel*, n° 87 ; — Bruges, 9 janvier 1900, *Pasic.*, 1900, III, 299.

137. Une reconnaissance mensongère peut donner lieu à une action en dommages-intérêts. Caen, 27 juillet 1887, *Le Droit*, 9 août 1887.

138. *L'action appartient à tout intéressé* (art. 339) *même moralement. Ainsi :* A) *à l'enfant ;* B) *à la mère, quand la reconnaissance émane du père, et réciproquement ;* C) *et même au propre auteur de la reconnaissance ;* D) *et à ses héritiers ;* E) *aux membres de la famille.* Tome IV n[os] 75 à 83.

F) *La nomination d'un tuteur* ad hoc *à l'enfant n'est pas obligatoire.*

G) *L'action est imprescriptible.*

A

Sic tous les auteurs, y compris HUC, t. III, n° 103. Les intéressés comprennent les père et mère légitimes de l'auteur de la reconnaissance.

B

Sic doctrine et jurisprudence constantes.

C

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 241 ; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*ter*; — Massonié, p. 139; — Demolombe, t. V, n° 435; — Cadrès, n° 37 ; — Arntz, t. Ier, n° 603; — Allard, n° 80; — Bruxelles, 3 décembre 1892, *Pasic.*, 1893, 2, 126; — Paris, 23 janvier 1877, D. P. 1877, 2, 147; — Nîmes, 7 mai 1879, D. P., 1879, 2, 133; — trib. Seine, 27 décembre 1898, *Pand. franç.*, 2, 119.

Contrà, pour le cas de non-sincérité, Huc, t. III, n° 103; — Acollas, t. Ier, p. 343; — Demante, t. II, n° 67*bis*; — Massé et Vergé, t. Ier, § 168; — Thiry, t. Ier, n° 460.

D

Paris, 9 juillet 1885, D. P., 1886, 2, 261 ; — Pau, 10 février 1890.

E

Sic Nîmes, 7 mai 1879, D. P., 1879, 2, 133; — Cass. Fr., 17 mai 1870, D. P., 1870, 1, 241. — Cons. Cass. Fr., 13 juin 1882, D. P., 1882, 1, 308.

F

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 245; — Huc, t. III, nos 71 et 103; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 750; — Allard, n° 168; — Demolombe, t. V, n° 449. — Voy. les arrêts cités *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, nos 452 et suiv., 472 et suiv.

Contrà : Massonié, p. 161 ; — Paris, 28 juillet 1892, D. P., 1892, 2, 544.

G

Sic Arntz, t. Ier, n° 604; — Allard, n° 84.

Pour l'imprescriptibilité dans le cas où l'action tend à établir que la reconnaissance est mensongère, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 593 ; — Massonié, p. 163; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*ter*; — Huc, t. III, n° 104; — Demolombe, t. V, n° 452. — Cons. Paris, 9 juillet 1885, D. P., 1886, 2, 161.

D'autres y ajoutent le cas de vice de forme. Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*ter*; — Douai, 21 décembre 1885, Sir., 1887, 2, 151.

Pour la prescription trentenaire, dans cette hypothèse, Loiseau, p. 522 ; Demolombe, t. V, n° 451.

§ 5. Effets de la reconnaissance.

Tome IV n° 84. **139.** A) *La reconnaissance est déclarative et non attributive de filiation ; elle rétroagit au jour de la naissance ;* B) *néanmoins, seront maintenus les actes juridiques légalement faits antérieurement à la reconnaissance ;* C) *faite après le décès de l'enfant et le partage de sa succession, elle donnera à son auteur l'action en pétition d'hérédité.*

A

Sic Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 906; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568; — Demolombe, t. V, no 456; — Cass. Fr., 22 janvier 1884, D. P., 1884, 1, 117; — Orléans, 5 février 1885, D. P., 1886, 2, 166; — Dijon, 18 décembre 1891, D. P., 1892, 2, 217; — Bourges, 15 décembre 1896, *Gaz. du Pal.*, 1897, 1, 330; — Cass. B., 8 mars 1880, *Pasic.*, 1880, I, 100.

B

Cons. Aubry et Rau, 4e édit,, t. VI, § 568; — Demolombe, t. V, no 457; — Duranton, t. II, no 167; — trib. Bruxelles, 7 mai 1890, *Pasic.*, 1890, III, 273; — Gand, 12 juillet 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 955.

C

Sic Loiseau, p. 444; — Malpel, no 165. — Cons. Huc, t. III, no 94.

140. A) *En principe, la reconnaissance étant un aveu, ne peut être arbitrairement rétractée;* B) *il en est autrement quand elle est faite par testament;* C) *la reconnaissance ne prouve pas l'identité de l'enfant, fait matériel qui s'établit par témoins;* D) *il en est de même de l'identité du père qui a reconnu l'enfant.* Tome IV nos 85 à 87.

A

Sic adde Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568 *quater*; — Huc, t. III, no 78; — Baret, p. 84; — Massonié, p. 170; — Allard, nos 131, 164; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 897.

B

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 248; — Massonié, p. 170; — Huc, t. III, no 78; — Mourlon, t. Ier, no 592, note 1; — Demolombe, t. V, no 455; — Arntz, t. Ier, no 596.

Contrà : Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568 *quater*; — Richefort, sur l'art. 334; — Rolland de Villargues, no 237; — Magnin, t. Ier, no 223; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 897; — Baret, p. 84; — Allard, no 131; — Thiry, t. Ier, no 459. — Cons. Villefranche, 27 juillet 1881, *Gaz. du Pal.*, 1882, 1, 42.

C

Sic Baret, p. 88 et suiv.

Contrà, en ce qui concerne la nécessité de preuve par écrit, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 235.

SECTION III. — De la reconnaissance forcée.

§ 1er. RECHERCHE DE LA PATERNITÉ.

No 1. PROHIBITION DE LA RECHERCHE.

I. *Principe.*

Tome IV nos 88, 89. **141.** *La recherche de la paternité est interdite* (art. 340) *sans distinguer par qui, ni contre qui l'action est intentée.*

Doctrine et jurisprudence constantes. Comp. DELVINCOURT, t. Ier, p. 228. Sur les applications, cons. Cass. Fr., 26 juin 1889, D. P., 1891, 1, 129; — trib. Seine, 11 février 1893, *Pand. franç.*, 1894, 2, 71; — Cass. Fr., 23 juillet 1895, D. P., 1896, 1, 301; — trib. Gand, 21 juin 1893, *Pasic.*, 1894, III, 6.

II. *Conséquences du principe.*

Tome IV nos 90 à 93. **141** *bis.* A) *Si le séducteur auquel la femme réclame des dommages-intérêts nie être l'auteur de la grossesse et le père de l'enfant, la femme ne peut être admise à faire la preuve de la paternité;* B) *si le père d'un enfant s'est engagé à pourvoir aux besoins de la mère et de l'enfant, il pourra être contraint à l'exécution de cet engagement: il n'y a pas recherche de la paternité.*

A

Sic DEMOLOMBE, t. V, no 485 *bis*; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 569; — Paris, 14 février 1890, D. P., 1891, 2, 309.

B

Adde trib. Tarbes, 26 juin 1899, *Pand. franç.*, 1900, 2, 15.

No 2. EXCEPTION A LA PROHIBITION.

Tome IV nos 94 à 97. **142.** A) *L'exception de l'article 340 du code civil n'implique pas que l'enlèvement doive constituer une infraction pénale;* B) *elle ne s'étend pas au rapt de séduction;* C) *elle comprend l'enlèvement de femmes majeures;* D) *elle cesse au cas où la femme est mariée ou parente du ravisseur au degré prohibé.*

A

Sic Doctrine unanime, Huc, t. III, nº 88.

Pour l'assimilation du viol à l'enlèvement, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Paternité*, nº 252; — Allard, nºs 82 et 142; — Valette, t. II, p. 139; — Acollas, t. Ier, p, 355; — Delvincourt, t. Ier, p. 233; — Marcadé, sur l'art. 340, nº 2; — Richefort, t. II, nº 306; — Zachariæ, § 569; — Arntz, t. Ier, nº 606. — *Contrà :* Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, nº 569; — Ducaurroy, t. Ier, nº 498; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 921; — Huc, t. III, nº 88; — Verviers, 24 mars 1886, *Pasic.*, 1886, 3, 110.

B

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, nº 569; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nºs 764 et 765; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Paternité*, nº 251; — Arntz, t. Ier, nº 606. — Cons. Bordeaux, 30 juin 1885, D. P., 1886, 2, 151.

Contrà, en cas de minorité de la femme, Demolombe, t. V, nº 490; — Valette, t. II, p. 137; — Jacquier, p. 14.

Comp. Duvergier, t. II, nº 940; — Marcadé, t. II, art. 340, nº 2; — Richefort, t. II, nº 306; — Cadrès, nº 44; — Ducaurroy, t. Ier, nº 497; — Demante, t. II, nº 69*bis*; — Allard, nº 82; — Huc, t. III, nº 88.

D

Sic Arntz, t. Ier, nº 621; — Allard, nº 125.

143. A) *Dans la filiation naturelle, les présomptions légales sur la durée des grossesses ne sont pas applicables, mais, dans l'espèce, la question est sans importance, les tribunaux ayant un pouvoir discrétionnaire pour décider si le ravisseur est père de l'enfant.* Tome IV nºs 98 à 100.

B) *Tous ceux qui y ont un intérêt pécuniaire ou moral peuvent rechercher la paternité en cas d'enlèvement.*

C) *En admettant que l'enlèvement donne lieu à une action criminelle, il n'y aurait pas lieu de faire tenir le criminel en état par la décision au civil de la question d'état.*

A

Sic Huc, t. III, nº 88. — Comp. Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Paternité*, nº 255 — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, nº 569; — Demolombe, t. IV, nº 393 — Toullier, t. II, p. 941; — Delvincourt, t. Ier, p. 89.

Quant au pouvoir discrétionnaire, la doctrine est unanime.

B

Sic Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 920.

Contrà : Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 256; — Demolombe, t. V, n° 527; — Huc, t. III, n° 88, pour la restriction du droit à la mère, à l'enfant et à ses héritiers.

C

Sic Pand. belges, v° *Filiation en général*, n°s 224 et suiv.

§ 2. Recherche de la maternité.

N° 1. Qui peut rechercher la maternité.

I. *Des parties intéressées.*

Tome IV n°s 101 à 106. **144.** A) *Toute personne qui y a un intérêt moral ou pécuniaire peut rechercher la maternité :* A) *d'abord, l'enfant ;* B) *et ses créanciers, mais en tant seulement que l'action tende à des droits pécuniaires ;* C) *il en est de même des héritiers de l'enfant :* D) *son père, comme partie intéressée ;* E) *le père ou le tuteur de l'enfant mineur ;* F) *les frères et sœurs légitimes, pour l'exercice du droit successoral spécial de l'artiete 766 du code civil ;* G) *l'administration des hospices, comme successeur de l'enfant.*

B

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 570; — Arntz, t. Ier, n° 610.

Comp. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 281; — trib. Liége, 18 novembre 1865, *Belg. jud.*, 1866, p. 75; — Anvers, 10 mars 1900, *Pasic.*, 1900, III, 165. — Pour l'action sans restriction, Allard, n° 87.

Laurent enseigne qu'on n'applique pas aux héritiers de l'enfant naturel les restrictions des articles 329 et 330. *Sic* Zachariæ, § 570; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 570; — Huc, t. III, n° 91; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 927; — Baudot, *Rev. prat.*, 1857, t. III, p. 316.

Contrà : Demolombe, t. V, n° 524; — Valette, t. II, p. 253; — Marcadé, t. II, art. 341, n° 4; — Proudhon, t. II, p. 253; — Ducaurroy, t. Ier, n° 502; — Richefort, t. II, n° 337; — Mourlon, t. Ier, p. 475; — Taulier, t. Ier, p. 437; — Desportes, p. 138; — Demante, t. II, n° 70*bis*; — trib. Seine, 10 août 1881, *Gaz. du Pal.*, 1882, 1, 110.

C

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, n° 570; — Huc, t. III, n° 91 et presque tous les auteurs. — Comp. Arntz, t. Ier, n° 610; — Allard, n° 88.

Comp. Ancelot, *Rev. de Lég.*, 1852, t. II, p. 150; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 263, n° 3 et les arrêts cités, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n°s 278 et suiv. et *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n°s 557 et suiv.

145. Comp. sur la distinction entre la recherche de la maternité et celle qui tend à faire constater la reconnaissance, DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 279; — Bordeaux, 25 août 1877, D. P., 1878, II, 193. — Comp. aussi, sur ce point, *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n°s 687 et suiv.

II. *De la recherche de la maternité contre l'enfant.*

146. *La recherche de la maternité est admissible contre l'enfant.* Tome IV n° 107.

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 570, note 6; — RICHEFORT, t. II, p. 336; — CHARDON, t. III, n° 392; — TAULIER, t. II, p. 437; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 928; — DEMANTE, t. II, n° 73*bis*.

Contrà : DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 282; — HUC, t. III, n° 90; — DEMOLOMBE, t. V, n° 527; — DURANTON, t. III, n° 242; — MARCADÉ, art. 341, n° 8; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 331; — VALETTE, *Expl.*, p. 185; — FAUSTIN HÉLIE, t. V, p. 183; — BOILEUX, t. II, p. 51; — ARNTZ, t. Ier, n° 614; — *Pand. belges*, v° *Enfant naturel*, n° 119; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 263, n° 2; — MATON, v° *Enfant naturel*, n° 5 et suiv. — Voy. en ce sens la jurisprudence française compacte, *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n°s 569 et suiv.; — trib. Gand, 19 mars 1890, *J. Trib.*, 1890, p. 459. — Cour just. Luxembourg, 13 mai 1892, D. P., 1894, 2, 483; — trib. Liége, 25 mars 1897, *Belg. jud.*, 1897, 1238.

Sur le droit du ministère public, voy. AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 570; — *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n°s 573 et 574; — Grenoble, 14 janvier 1889, D. P., 1890, 2, 193; — trib. Bruxelles, 4 avril 1890, *J. Trib.*, p. 677; — Bruxelles, 30 avril 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n° 298.

N° 2. DES CONDITIONS DE LA RECHERCHE.

147. A) *L'article 341 exige un commencement de preuve par écrit pour que l'enfant naturel soit reçu à prouver sa filiation maternelle par témoins; on ne peut, par extension de l'article 323, y assimiler les présomptions résultant de faits dès lors constants;* B) *les éléments du commencement de preuve par écrit seront déterminés par le droit commun de l'article 1347 et non par l'article 324;* C) *il doit porter sur le double fait de l'accouchement et de l'identité;* D) *une reconnaissance sous seing privé par la mère serait un commencement de preuve par écrit, à la condition que l'identité de l'enfant qui y est désigné fût constante ou non contestée;* E) *il en est de* Tome IV n°s 108 à 116.

même de lettres de la mère si celui qui les produit a le droit de s'en servir ; F) *et de la déclaration de grossesse si elle est reçue par un officier public compétent, un notaire par exemple ;* G) *il en serait de même d'une semblable déclaration faite en justice à l'appui d'une réclamation.*

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 264 et la doctrine. Il en est de même de la jurisprudence ; toutefois, comp. Aix, 20 novembre 1885, *Rev. Aix*, 1886, p. 42 ; — trib. Seine, 19 juillet 1894, *Mon. J. Lyon*, 22 décembre 1894, et ZACHARIÆ, § 570.

B

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 265 ; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, n° 570 ; — BONNIER, n° 145 ; — DUCAURROY, t. Ier, n° 500 ; — DEMOLOMBE, t. V, n° 503 ; — SERESIA, § 82 ; — ALLARD, n° 97 ; — Pau, 2 juillet 1885, D. P., 1886, 2, 165 ; — Tournai, 17 avril 1874, *Pasic.*, 1874, III, 302 ; — Louvain, 29 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 312 ; — Mons, 28 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 262.

Voy., en sens contraire, de nombreux arrêts : *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, nos 651 et suiv. ; — trib. Bruxelles, 9 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 313 ; — trib. Namur, 29 juin 1886, *Pasic.*, 1886, III, 259 ; — trib. Liége, 15 juin 1889, *Pasic.*, 1889, III, 384 ; — MOURLON, t. Ier, n° 967 ; — RICHEFORT, t. II, n° 335 ; — MARCADÉ, sur l'art. 341, n° 3 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 924 ; — HUC, t. III, n° 89 ; — DEMANTE, n° 70 *bis* ; — ARNTZ, t. Ier, n° 611.

Pour l'application combinée, Toulouse, 2 février 1884, D. P., 1885, 2, 227.

C

Sic DEMOLOMBE, t. V, n° 498 ; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 570 ; — HUC, t. III, n° 89 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 923 ; — ALLARD, n° 83 ; — Limoges, 7 décembre 1886, SIR., 1887, 2, 29 ; — Riom, 5 mai 1894, *Rev. proc.*, 1895, 293.

D

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 271 ; — AUBRY et RAU, 4e édit. t. VI, § 570, note 21 ; — DEMOLOMBE, t. V, n° 509 ; — ALLARD, n° 96 ; — THIRY, t. Ier, n° 470.

E

Sic trib. Liége, 19 juillet 1882, CL. et BONJ., 1882, p. 910.

Ont été admises des lettres dictées et écrites par ordre de la mère, Douai, 29 janvier 1879, D. P., 1880, 2, 213. — Mais comp. Poitiers, 8 juin 1880, D. P., 1881, 2, 78 ; — ALLARD, n° 96.

Dans le système opposé à celui de Laurent, on admet comme commencement de preuve par écrit les lettres émanées d'autres que la mère, dès

que leurs auteurs sont engagés dans la contestation ou y auraient intérêt si elles étaient encore vivantes.

148. A) *L'acte de naissance ne forme pas commencement de preuve par écrit de la maternité naturelle, puisque d'ailleurs il ne porte pas sur l'identité.* Tome IV nos 117 à 120.

B) *Et l'on ne pourrait établir l'identité par la possession d'état, sans commencement de preuve par écrit, par cela que l'acte de naissance désignerait la mère, ou qu'il y aurait un commencement de preuve par écrit de l'accouchement.*

A

Sic toute la doctrine. — *Adde* Rouen, 7 juillet 1871, D. P., 1873, 5, 269; — Toulouse, 2 février, 1884, D. P., 1885, 2, 227; — Grenoble, 14 janvier 1889, D. P., 1890, 2, 193; — trib. Liége, 15 juin 1889, *Pasic.*, 1889, III, 384; — trib. Liége, 19 juillet 1882, Cl. et Bonj., 1884, p. 910. — Comp. trib. Bruxelles, 9 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 313; — Seresia, no 91.

B

Voy. les arrêts cités, en sens divers, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Paternité*, no 270 et les arrêts belges dans Beltjens, *Encycl. du code civil*, p. 264, no 11. — Comp. Arntz, t. Ier, no 611.

SECTION IV. — Des effets de la reconnaissance.

§ 1er. PRINCIPES GÉNÉRAUX.

No 1. DE LA RECONNAISSANCE VOLONTAIRE ET DE LA RECONNAISSANCE FORCÉE.

149. *Elles produisent les mêmes effets.* Tome IV nos 121, 122.

Sic Huc, t. III, no 92 et tous les auteurs.

No 2. DROITS MORAUX DE L'ENFANT RECONNU.

150. A) *La reconnaissance n'établit pas de lien de parenté entre l'enfant naturel et la famille de ses père et mère.* Tome IV nos 123 à 125.

B) *L'enfant naturel prend le nom de ses père et mère, s'il a été reconnu par les deux, soit successivement, soit simultanément.*

C) *Il a droit à l'éducation.* (*Renvoi aux titres* de la Puissance paternelle *et* de la Tutelle.)

A

Sic CHABOT, sur l'art. 756; — FAVARD, v° *Enfant naturel*, § 4, n° 1; — DEMOLOMBE, t. III, n° 544; — HUC, t. III, n° 92; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 567.

B

Sic HUMBLET, *Traité des noms*, nos 61 et 62.

Contre l'obligation de porter le nom du père qui reconnaît l'enfant déjà reconnu par sa mère, Bruxelles, 23 avril 1892, *Pasic.*, 1892, II, 285, réformant trib. Bruxelles, 18 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 22.

N° 3. DROITS PÉCUNIAIRES DE L'ENFANT NATUREL.

Tome IV nos 126, 127. **151.** (*Pour les droits d'hérédité, renvoi aux titres* des Successions.)

A) *L'enfant naturel a une créance alimentaire à charge de ceux qui l'ont reconnu;* B) *la reconnaissance sous seing privé ne donne pas à l'enfant le droit aux aliments;* C) *même si elle contient l'engagement de payer une pension à l'enfant;* D) *mais cet engagement est valable s'il est pris envers la mère comme réparation d'un quasi-délit.*

A

Mais non à charge des ascendants de ceux-ci. Trib. Bruxelles, 10 janvier 1898, *Pasic.*, 1898, III, 143.

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 290; — *Pand. fr.*, v° *Aliments*, n° 127.

C

Sic Pand. fr., v° *Aliments*, n° 133.

Contrà : AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568*ter*; — ALLARD, n° 194 ; — trib. Clermont, 19 novembre 1883, *Gaz. du Pal.*, 1884, 1, 299.

D'autres distinguent selon que l'acte a pour principal objet la reconnaissance ou l'obligation d'aliments. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 292.

§ 2. DE L'ENFANT RECONNU PENDANT LE MARIAGE.

Tome IV nos 128 à 131. **152.** A) *L'article 337 a pour but de sauvegarder les intérêts pécuniaires du conjoint et des enfants;* B) *il est*

étranger au cas d'une reconnaissance faite avant le mariage ou après sa dissolution; c) *et à la reconnaissance forcée;* d) *et à la reconnaissance faite, soit conjointement, soit séparément, par les deux époux, du même enfant.*

B

Sic pour l'hypothèse de la dissolution, Douai, 29 janvier 1879 et Dijon, 7 mai 1879, D. P., 1880, 2, 113; — Pau, 17 janvier 1872, D. P., 1875, 2, 193; — trib. Périgueux, 9 août 1888, *Gaz. du Pal.*, 1889, 1, 30; — trib. Bruxelles, 3 mai 1899, *Pasic.*, 1900, III, 241; — Huc, t. III, nº 94 et les auteurs; — Thiry, t. Ier, nº 459. — Cons. Pau, 2 juillet 1885, D. P., 1886, 2, 165.

Contrà : Magnin, t. Ier, nº 22; — Richefort, t. II, nº 282; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 756.

Et pour l'hypothèse de la reconnaissance antérieure au mariage, Pau, 17 janvier 1872, D. P., 1875, 2, 193; — Demolombe, t. V, nº 460; — Huc, t. III, nº 94; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*quater*; — Richefort, t. II, nº 280.

C

Sic Huc, t. III, nº 97; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 916; — Ducaurroy, t. Ier, nº 492; — Taulier, t. Ier, p. 434; — Allemand, t. II, nºs 852, 854; — Toullier, t. II, nº 958; — Duranton, t. III, nº 255; — Zachariæ, § 568; — *Pand. belges*, vº *Enfant naturel*, nº 52; — trib. Bruxelles, 3 mai 1899, *Pasic.*, 1900, III, 241.

Contrà : Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*quater*, note 17; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Paternité*, nº 299; — Demolombe, t. V, nº 466; — Marcadé, sur l'art. 337, nº 7; — Delvincourt, t. Ier, p. 243; — Favard, vº *Reconnaissance d'enfant naturel*, sect. 2, § 2, nº 2; — Loiseau, p. 437; — Baudry-Lacantinerie, 4e édit., t. Ier, nº 910; — Thiry, t. Ier, nº 459; — Nivelles, 24 février 1875, *Pasic.*, 1876, III, 300.

D

Sic Demolombe, t. V, nº 467; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568; — Huc, t. III, nº 95.

153. *Dans le cas de l'article 337 :* a) *l'enfant naturel ne concourra pas avec les enfants nés du mariage;* b) *il sera exclu par le conjoint;* c) *la reconnaissance n'enlève pas à l'époux ses droits à l'hérédité conférés soit par son contrat de mariage, soit par testament ou donation en mariage.* Tome IV nº 132.

A

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 568*quater*; — Huc, t. III, nº 99; — Demolombe, t. V, nº 475; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 911; — Valette, t. II, p. 146.

B

Sic mêmes auteurs et ALLEMAND, t. II, n° 851; — DELPECH, p. 181; — DANSAERT, *Droits successoraux du conjoint survivant*, n°s 37 et 71.

C

Contrà, quant aux donations pendant le mariage ou par testament, DEMOLOMBE, t. V, n° 476; — MARCADÉ, art. 337, n° 3; — DUCAURROY, t. Ier, n° 489; — DELVINCOURT, t. Ier, n° 243; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 912; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 568 *quater*.

Tome IV n° 133. **154.** *Dans le cas de l'article 337, l'enfant naturel ne peut réclamer des aliments : A) s'il y a des enfants nés du mariage; B) dans le cas contraire, s'il nuirait à l'époux, question qui dépend du régime matrimonial.*

Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 302; — DURANTON, t. III, n° 252; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 185; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 759; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 259, n° 6. — Cons. trib. Gand, 26 avril 1882, *Pasic.*, 1883, III, 73.

Tome IV n° 134. **155.** A) *La reconnaissance, dans le cas de l'article 337, produit ses effets à l'égard de toutes autres personnes que le conjoint et les enfants nés du mariage;* B) *et même, à l'égard du conjoint et des enfants, les effets qui ne peuvent leur nuire;* C) *l'enfant portera le nom de celui qui l'a reconnu;* D) *bien qu'il y ait lieu à puissance paternelle, l'exercice du devoir d'élever et d'entretenir l'enfant ne pourra avoir lieu;* E) *après la dissolution, l'enfant concourra avec des ascendants et des collatéraux.*

B

Jugé, à tort, que l'art. 337 ne s'appliquerait pas à une libéralité testamentaire. Cass. Fr., 28 mai 1878, D. P., 1878, 1, 401.

C

Sic HUMBLET, *Traité des noms*, n° 63.

Tome IV n° 135. **156.** A) *L'article 337 ne forme pas obstacle à ce que l'enfant naturel non reconnu recherche sa mère après la dissolution du mariage en produisant des lettres;* B) *mais il ne pourra invoquer comme preuve de la possession d'état les faits qui se sont passés pendant le mariage.*

A

Contrà : Grenoble, 20 novembre 1894, D. P., 1895, 2, 345.

SECTION V. — De la filiation adultérine et incestueuse.

§ 1er. Principes généraux.

N° 1. Quand l'enfant est-il adultérin ou incestueux.

157. A) *Les présomptions légales sur la durée de la grossesse et l'époque de la conception sont ici inapplicables;* B) *les enfants sont incestueux par cela seul qu'ils sont nés d'un commerce incestueux;* C) *ils sont adultérins quand, lors de la conception, le père ou la mère était engagé dans les liens du mariage.* Tome IV nos 136, 137.

A

Sic Pand. belges, v° *Conception*, nos 76 et suiv. — Comp. Arntz, t. Ier, n° 606.

N° 2. Prohibition de la reconnaissance.

158. A) *La reconnaissance est interdite, de même que la recherche de la paternité et de la maternité;* B) *il est des cas où, sans reconnaissance ni recherche, la filiation adultérine ou incestueuse peut être établie;* C) *dans ces cas, l'enfant a un état et porte le nom de celui qui l'a reconnu;* D) *il a droit à l'éducation;* E) *il y a lieu aussi à la puissance paternelle;* F) *l'enfant a droit à des aliments, mais non à l'hérédité.* Tome IV nos 138 à 140.

C

Il en serait autrement si la filiation adultérine n'était établie que par la reconnaissance. Trib. Gand, 26 mars 1873, *Pasic.*, 1873, III, 124; — trib. Anvers, 11 juillet 1885, *Pasic.*, 1887, III, 43.

N° 3. Nullité de la reconnaissance.

159. A) *La reconnaissance est entachée d'une nullité perpétuelle et irréparable;* B) *mais elle n'est pas non existante;* C) *elle peut valoir, comme aveu de paternité ou de maternité, pour justifier une demande alimentaire ou l'exclusion de l'hérédité.* Tome IV 141.

C

Sic Massonié, p. 229. — *Contrà* : Dall., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 310; — Allard, n° 122; — Seresia, § 112; — Arntz, t. Ier, nos 622 et suiv.; — Maton, *Dict.*, t. II, p. 725, n° 5; — Thiry, t. Ier, n° 452; — *Pand. belges*, v° *Filiation adultérine*, n° 52.

160. Nous croyons l'opinion de Laurent (litt. *C*) en opposition avec les principes exposés dans les travaux préparatoires, et avec les motifs de moralité publique de la loi.

§ 2. Application des principes.

N° 1. Reconnaissance d'un enfant adultérin.

Tome IV n° 142 à 146. **161**. A) *La reconnaissance isolée par une mère libre est valable quand l'enfant n'est pas reconnu par le père marié;* B) *toutefois, si la mère désigne comme père un homme marié, cette reconnaissance est nulle;* C) *la reconnaissance faite par le père marié, avec indication et aveu de la mère libre, est nulle à l'égard des deux;* D) *il en est de même de la reconnaissance faite par un seul et même acte par les père et mère dont l'un est marié;* E) *et même lorsque cette reconnaissance se fait par actes séparés.*

B

Sic Demolombe, t. V, n° 576; — Seresia, n° 115 — Cass. Fr., 29 janvier 1883, D. P., 1883, 1, 319; — Paris, 12 février 1884, *Gaz. du Pal.*, 1884, 2, 11. — Comp. Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 572, p. 217; — Allard, n° 118.

C

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 306; — Demolombe, t. V, n° 383, — Cass. Fr., 21 août 1871, D. P., 1871, 1, 143; — Cass. Fr., 25 juin 1877; D. P., 1878, 1, 262.

Contrà : Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 558 *bis*; — Massonié, p. 103.

D

Sic Demolombe, t. V, n° 574; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 572; — Demante, t. III, n° 63 *bis*; — Bonnier, t. II, n° 571 *bis*; — Maton, t. II, p. 724, n° 4; — trib. Arcis sur Aube, 23 février 1893, D. P., 1893, 2, 564; — Cass. B., 22 juillet 1889, *Pasic.*, 1889, 1, 288; — Cass. Fr., 17 juillet 1900, *Pand. franç.*, 1900, 1, 512.

Contrà, dans le sens de la nullité seulement vis-à-vis de celui des parents envers lequel existe le vice, Taulier, t. Ier, p. 415; — Duranton, t. III, n° 202; — *Pand. belges*, v° *Enfant adultérin*, n° 12; — Cass. Fr., 10 mai 1876, *Recueil arr. Grenoble*, 1876, p. 31.

E

Comp. dans le sens de la division des actes, Demolombe, t. V, n° 575;

— AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 572; — DEMANTE, t. II, no 63*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 476; — Grenoble, 25 août 1875, SIR., 1878, 1, 217; — Cass. Fr., 25 juin 1877, D. P., 1878, 2, 212.

No 2. RECONNAISSANCE D'UN ENFANT INCESTUEUX.

162. A) *La reconnaissance par un seul des père et mère, sans révélation de l'inceste, est valable;* B) *la reconnaissance par le père, avec indication de la mère, sa parente ou alliée au degré prohibé, est nulle, lors même qu'elle est faite sans l'aveu de la mère;* C) *elle est nulle si elle est faite dans le même acte par le père et la mère;* D) *et même, pour les deux actes, si elle est faite par actes séparés.* Tome IV nos 147 à 149.

B

Sic trib. Amiens, 23 juin 1883, *Gaz. du Pal.*, 1883, 2, 49 et la doctrine générale.

Contrà : RICHEFORT, t. II, no 323; — SERESIA, p. 144.

C

Sic une doctrine uniforme. Voy. cependant TAULIER, t. Ier, p. 415 et suiv.

D

Contrà, pour l'annulation de la seconde reconnaissance en date, AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 572; — SERESIA, § 116; — ARNTZ, t. Ier, no 621; — ALLARD, no 121; — THIRY, t. Ier, no 451.

Pour l'annulation de la reconnaissance du père, quelle que soit sa date, DURANTON, t. III, p. 201.

Pour le pouvoir discrétionnaire d'annuler l'une ou l'autre des reconnaissances, DEMOLOMBE, t. V, no 580; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Paternité*, no 307.

Pour le choix attribué à l'enfant, TAULIER, t. Ier, p. 415.

No 3. RECHERCHE DE LA FILIATION ADULTÉRINE OU INCESTUEUSE.

163. A) *La prohibition de la recherche est absolue, s'étend à tous et aussi à toute action dont le résultat serait de constater semblable filiation;* B) *sauf, cependant, le cas où le mari intente l'action en désaveu d'un enfant conçu dans le mariage;* C) *la filiation adultérine ou incestueuse ne peut être recherchée contre l'enfant, par exemple pour le réduire aux aliments.* Tome IV nos 150 à 154.

A

Sic Duranton, t. II, nº 235; — Demante, t. II, nº 71 *bis*; — Bedel, nº 69; — Acollas, t. Ier, p. 360; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 572, p. 216, note 1; — Marcadé, sur l'art. 342, nº 2; — Demolombe, t. V, nº 565; — Ducaurroy, t. Ier, nº 503; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 774; — Huc, t. III, nº 104; — Barret, p. 118; — Massonié, p. 208; — Seresia, § 113; — Thiry, t. Ier, nos 451 et 476. — Comp. Grenier, t. Ier, nº 130; — Malpel, nº 169; — Allard, nos 125 et 126.

Cons. Cass. Fr., 25 juin 1877, D. P., 1878, 1, 262; — Cass. Fr., 26 juin, 1889, D. P., 1891, 1, 129; — Id., 9 juillet 1879, Sir., 1880, 1, 241; — Rouen, 14 mars 1877, D. P., 1877, 2, 193; — Aix, 5 janvier 1882, D. P., 1882, 2, 132.

C

Doctrine et jurisprudence généralement conformes. Allard, nos 123 et suiv. — *Contrà* : Delvincourt, t. Ier, p. 385; — Zachariæ, § 569; — Bonnier, nº 142.

§ 3. Conséquences.

Tome IV nos 155 à 163.

164. A) *La filiation vicieuse authentiquement constatée sans reconnaissance ni recherche peut être opposée à l'enfant et être invoquée par lui;* B) *la reconnaissance par un homme marié, avec indication de la mère, empêche, comme aveu d'un fait, que l'enfant puisse rechercher la maternité;* C) *pour le même motif, la reconnaissance volontaire peut être invoquée contre l'enfant pour réduire, à la valeur des aliments, les donations ou les legs qui lui ont été faits;* D) *et il peut s'en prévaloir pour réclamer des aliments, à moins que la reconnaissance ne soit que sous seing privé;* E) *le père pourrait valablement s'engager envers la mère à nourrir l'enfant adultérin, mais il n'en serait pas de même de l'engagement pris directement envers l'enfant;* F) *est valable le legs à un enfant adultérin à titre d'aliments.*

C & D

Sic Massonié, p. 239; — Rolland de Villargues, nos 250, 342, 349; — Toullier, t. II, nos 967 et suiv. et t. IV, nº 246; — Vazeille, t. II, nº 504; — Valette, t. II, p. 155, 158.

Dans le sens du droit aux aliments, mais de la capacité de recevoir, Fouet, sur l'article 762, 4º et 5º.

Pour le rejet du droit aux aliments et l'exclusion des libéralités, Bedel, nº 70.

Pour l'inefficacité absolue, LOISEAU, p. 732; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 234 et t. II, p. 24; — FAVARD, v° *Enf. adult.*, n° 1; — CHABOT, sur l'art. 762, nos 3 et 4; — GRENIER, t. Ier, n° 130*bis*; — MALPEL, n° 168; — POUJOL, sur l'art. 762; — MARCADÉ, sur l'art. 335, n° 2; — TAULIER, t. Ier, p. 417; — DUCAURROY, t. Ier, n° 487 et t. II, n° 528; — DEMOLOMBE, t. V, nos 581, 587; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 572; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 900; — BARET, p. 124; — ALLARD, n° 123; — SERESIA, § 113; — ARNTZ, t. Ier, nos 622 et 624; — THIRY, t. Ier, n° 452; — *Pand. belges*, v° *Enf. adult.*, nos 25 et suiv. — Cons. Aix, 5 janvier 1882, D. P., 1882, 2, 132; — Cass. Fr., 29 juin 1887, D. P., 1888, 1, 295; — trib. Bruxelles, 10 février 1877, *Bel. jud.*, 1877, 1420.

165. Nous admettons la doctrine de l'inefficacité absolue. C'est une conséquence logique du principe de la nullité radicale de la reconnaissance. Quant à faire produire à la reconnaissance sous seing privé des effets que l'on refuse à la reconnaissance authentique, cela nous semble également inadmissible. Nous ferons observer, cependant, que dans aucun système on ne peut contester la validité du legs fait pour aliments à l'enfant adultérin, puisque la loi elle-même lui en acccorde. *Sic* sur ce point, ALLARD, n° 123.

SECTION VI. — De la légitimation.

§ 1er. PRINCIPE.

166. A) *Le principe est que, si les enfants sont reconnus avant le mariage ou dans l'acte de célébration, le mariage des père et mère opère de plein droit légitimation, en vertu de la loi;* B) *le statut de la légitimation est personnel.* Tome IV nos 164 à 169.

A

Sic la doctrine générale. *Adde* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 192; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 546; — HUC, t. III, n° 69; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit, n° 888, n° 24; — ALLARD, n° 60; — Dieppe, 3 août 1893, *Gaz. du Pal.*, 1893, 2, 460; — trib. Lyon, 24 juillet 1889, *Mon. J. Lyon*, 24 septembre 1889. — *Contrà* : RICHEFORT, t. II, n° 195 et suiv.

B

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 447; — DESPAGNET, nos 377 et suiv.; — ROUGELOT, p. 242; — WEISS, p. 559 et suiv.; — VINCENT et

PENAUD, nos 51 et suiv.; — DUGUIT, *J. de droit international*, 1886, p. 523 et suiv.; — FŒLIX et DEMANGEAT, t. Ier, p. 82 et suiv.; — LAURENT, *Avant-projet*, t. II, p. 159, no 2; — ID., *Droit civil international*, t. V, nos 275 et suiv.; — ALBÉRIC ROLIN, t. Ier, no 199; — STOCQUART, *Belg. jud.*, 1888, p. 72.

Cons. Paris, 2 août 1876, SIR., 1876, 2, 250; — Bordeaux, 27 août 1877, D. P., 1878, 2, 193; — Cass. Fr., 20 janvier 1879, D. P., 1879, 1, 107; — Avesnes, 12 juin 1880, *J. de droit international*, 1880, p. 472; — Rouen, 5 janvier 1887, SIR., 1888, 2, 75; — Paris, 23 mars 1888, *Pand. franç.*, 1888, 2, 184; — Besançon, 25 juillet 1876, SIR., 1879, 2, 249; — trib. Bruxelles, 2 mars 1887, *Pasic.*, 1888, III, 138; — trib. Anvers, 13 janvier 1886, *J. Trib.*, 11 mars 1886; — trib. Gand, 15 mai 1855, *Belg. jud.*, 1855, p. 725.

167. En ce qui concerne les formes, lorsque la loi du pays dont dépend rationnellement le bénéfice de la légitimation le subordonne à un acte juridique préalable, quelle que soit la loi appelée à régir sa forme, elle établit une condition de fond. On ne consultera la loi *loci actus* qu'en ce qui concerne la forme de la reconnaissanee et la forme du mariage.

§ 2. DES CONDITIONS DE LA LÉGITIMATION.

No 1. DE LA RECONNAISSANCE.

Tome IV nos 170 à 172. **168.** A) *La reconnaissance doit être antérieure à la prononciation du mariage;* B) *mais elle peut être forcée aussi bien que volontaire;* C) *la recherche postérieure au mariage serait inefficace pour la légitimation.*

A

Doctrine conforme. *Adde* HUC, t. III, no 67; — ALLARD, no 53; — ACOLLAS, t. Ier, p. 331; — CADRÈS, no 383; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 886.

Ainsi jugé dans une espèce où la reconnaissance avait été faite deux heures après la célébration du mariage, Cass. Fr., 8 novembre 1870, D. P., 1873, 1, 124; — Metz, 11 janvier 1870, SIR., 1870, 2, 140.

Pour le cas d'aveu implicite de la mère, lorsque celle-ci a été indiquée par le père dans l'acte de reconnaissance, *adde* contre l'opinion de Laurent (no 171) : trib. Seine, 18 mai 1865, D. P., 1866, 3, 24; — Cass. Fr., 30 novembre 1868, D. P., 1869, 1, 121; — Bordeaux, 27 août 1877, D. P., 1878, 2, 193; — Paris, 9 février 1882, *Gaz. du Pal.*, 1883, 1, 367; — trib. Châteauroux, 17 mai 1892, *Gaz. Trib.*, 19 juin 1892.

B

Adde conf. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 191; AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 546; — DELVINCOURT, p. 218; — FAVARD, v° *Légit.*, § 2, n° 1; — DEMOLOMBE, t. V, n° 362; — HUC, t. III, n° 67; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 886; — ARNTZ, t. Ier, n° 575; — ALLARD, n° 58.

C

Sic DELVINCOURT, t. Ier, p. 218; — VALETTE, p. 183; — DEMOLOMBE, t. V, n° 363; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 546; — ACOLLAS, t. Ier, p. 331; — HUC, t. III, n° 67; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 886; — ARNTZ, t. Ier, n° 576; — THIRY, t. Ier, n° 446.

Contrà : DURANTON, t. III, n° 180; — ZACHARIÆ, § 548, note 5; — DEMANTE, t. II, n° 57 *bis*.

N° 2. QUELS ENFANTS PEUVENT ÊTRE LÉGITIMÉS.

169. A) (art. 332 du code civil) *L'enfant décédé peut être légitimé. Cette légitimation profite à ses enfants légitimes;* B) *les enfants conçus adultérins ou incestueux ne peuvent être légitimés;* C) *pour déterminer l'époque de la conception, le juge n'est pas lié par les présomptions légales de la durée de la grossesse;* D) *l'enfant conçu incestueux et né avant le mariage n'est pas légitimé par le mariage avec dispense de ses père et mère;* E) *les empêchements dirimants, autres que l'adultère et l'inceste, qui existent lors de la conception, ne forment pas obstacle à la légitimation.* Tome IV nos 178 à 179.

B

Sic Cass. Fr., 25 juin 1877, D. P., 1878, 1, 262; — trib. Seine, 8 mai 1886, *Gaz. du Pal.*, 1886, 2, 1896.

C

Contrà : DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 183; AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 546, note 18; *Pand. belges*, v° *Légitimation*, n° 58. — Nous préférons cette opinion, car la légitimation conduit à la légitimité et c'est pour établir celle-ci qu'en réalité l'enfant naturel invoque les présomptions légales.

D

Sic DEMOLOMBE, t. V, nos 352 et 355; — MARCADÉ, sur l'art. 331, n° 2; — DUCAURROY, t. Ier, n° 474; — TAULIER, t. Ier, p. 404; — BRESSOLES, *Rev. crit.*, t. XXX, p. 199 et t. XXXI, p. 208; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 546, note 15; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, nos 184 et suiv.; — FUZIER-HERMAN, t. Ier, n° 23; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 884; — HUC, t. III, n° 66; — ACOLLAS, t. Ier, n° 329; — ALLARD, nos 43

et suiv. ; — ARNTZ, t. Ier, n° 578 ; — THIRY, t. Ier, n° 445 ; — Gand, 1er mars 1871, *Pasic.*, 1871, II, 246, confirmant Courtrai, 24 février 1870.

Contrà : adde Douai, 29 mars 1873, D. P., 1873, 2, 173 ; — Cass. Fr., 27 janvier 1874, D. P., 1874, 1, 216 ; — Rennes, 17 juin 1879, D. P., 1880, 2, 5 ; — trib. Seine, 30 août 1881, *Gaz. du Pal.*, 1882, 1, 11 ; — ALLEMAND, t. II, n° 651 ; — RICHEFORT, t. II, n° 225 ; — MAGNIN, t. Ier, n° 255 ; — ROLLAND DE VILLARGUES, n° 199 ; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 252, n° 15 ; — trib. Bruxelles, 29 mai 1886, *Pasic.*, 1886, III, 264.

E

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 546, p. 69 ; — Huc, t. III, n° 64 ; — DEMANTE, t. II, n° 57 *bis* ; — DEMOLOMBE, t. V, n° 345 ; — Rennes, 8 mars 1882, D. P., 1884, 1, 385.

§ 3. DE LA NULLITÉ DE LA LÉGITIMATION.

Tome IV n°s 180 à 183.

170. A) *Si la reconnaissance de l'enfant est constatée fausse, il n'y a pas légitimation;* B) *il en est de même si elle est annulée pour vice de forme ou de consentement;* C) *l'enfant légitimé a intérêt, donc qualité pour contester la reconnaissance et, par suite, la légitimation;* D) *il en est de même du vrai père, du père de celui qui a reconnu l'enfant, et, en général, des tiers intéressés.*

A & B

Doctrine et jurisprudence constantes. Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n°s 193 et suiv. ; — *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n° 1000 ; — *Pand. belges*, v° *Légitimation*, n°s 69 et suiv.

C & D

Sur la suffisance de l'intérêt moral des membres de la famille pour agir en nullité, voy. les arrêts cités DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Paternité*, n° 194 et *Pand. fr.*, v° *Enfant naturel*, n°s 1013 et suiv. ; — Bruxelles, 3 avril 1891, *Pasic.*, 1891, II, 325.

Jugé que celui qui a reconnu et légitimé l'enfant ne peut attaquer sa reconnaissance sous prétexte qu'elle est inexacte et faire ainsi annuler la légitimation. Trib. Bruxelles, 20 février 1896, *Pand. pér. belges*, 1896, n° 524.

Pour le droit de la mère légitime de celui qui a fait la reconnaissance et légitimé l'enfant, voy. Mons, 22 février 1883, *Pasic.*, 1883, III, 247 ; — Bruxelles, 21 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 87.

Tome IV n°s 184, 185.

171. A) *La fin de non recevoir tirée de l'article 322 du*

code civil ne peut être invoquée ni par l'enfant, ni contre lui, dans la contestation de légitimation; B) *il en serait de même de la fin de non recevoir tirée de conventions ou renonciations sur la légitimation.*

A

Sic Bruxelles, 21 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 285, confirmant Mons, 22 février 1883.

B

Voy. *Pand. belges*, v° *Enfant naturel*, n°s 89 et suiv.

172. *La loi n'exige pas qu'il soit nommé un tuteur* ad hoc *à l'enfant mineur dont la légitimation est contestée.* Tome IV n° 186.

Sic Nimes, 7 mai 1879, D. P., 1879, 2, 133; — ALLARD, n° 83. — *Contrà : adde* Cass. Fr., 10 mai 1882, D. P., 1883, 1, 79.

§ 4. EFFETS DE LA LÉGITIMATION.

173. A) *La légitimation n'a pas d'effet rétroactif;* B) *il en résulte que l'enfant légitimé n'a pas droit aux successions ouvertes avant le mariage par lequel il a été légitimé;* C) *on ne peut transiger sur la légitimation, mais bien sur les droits pécuniaires qui en résultent.* Tome IV n°s 187 à 189.

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 198; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 546; — DEMOLOMBE, t. V, n° 368; — HUC, t. III, n° 70; — DEMANTE, t. II, n° 59; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 889; — ALLARD, n° 69; — ARNTZ, t. Ier, n° 581; — LAURENT, *Droit civil international*, t. V, n°s 291 et suiv.

En ce qui concerne l'application au service militaire, voy., pour la France, DALL., *Rép., Supp.*, v° *Paternité*, n° 199; — HUC, t. III, n° 70. — L'article 21 de la loi française du 15 juillet 1889 a été modifié par la loi du 13 mars 1896.

B

Doctrine et jurisprudence constantes. Voy. les citations, FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 435, n°s 1 et suiv.; — THIRY, t. Ier, n° 447; — ARNTZ, t. Ier, n° 581.

174. La loi française du 17 août 1897 prescrit de mentionner la légitimation en marge de l'acte de naissance.

TITRE VIII

De l'adoption et de la tutelle officieuse.

Tome IV nos 190 à 193. **175**. *Historique et caractères.*

CHAPITRE Ier.

DE L'ADOPTION ENTRE VIFS.

SECTION I. — De l'adoption ordinaire.

§ 1er. CONDITIONS DE L'ADOPTION.

Tome IV no 194. **176**. *L'adoptant et l'adopté doivent avoir la jouissance des droits civils.*

No 1. CONDITIONS SPÉCIALES CONCERNANT L'ADOPTANT.

Tome IV nos 195 à 202. **177**. A) *Conditions d'âge : article 343 du code civil;* B) *celui qui a des enfants naturels peut adopter;* C) *de même, celui qui a des enfants adoptifs.*

D) *L'existence d'un enfant légitime, même simplement conçu, fait obstacle à l'adoption;* E) *pour fixer l'époque de la conception, on n'applique pas les présomptions légales sur la durée de la grossesse;* F) *si l'adoptant est marié, il doit avoir le consentement de son conjoint;* G) *sur les conditions de soins donnés et de bonne réputation, voyez les articles 345 et 355 du code civil;* H) *un prêtre catholique peut adopter.*

A & B

Doctrine uniforme.

C

Sic toute la doctrine; à plus forte raison, lorsque l'enfant légitime est né : trib. Liége, 28 mars 1874, CL. et BONJ., 1874, 491.

D

Sic DELVINCOURT, t. Ier, p. 95; — RIFFÉ, p. 41; — ODILON BARROT, nº 19; — DEMANTE, t. II, nº 76*bis*; — DEMOLOMBE, t. VI, nº 16; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 937; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Adoption*, nº 9; — HUC, t. III, nº 113; — THIRY, t. Ier, nº 481; — *Pand. fr.*, vº *Adoption*, nº 150.

Contrà : VALETTE, t. II, p. 192. — Cons. AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 556.

E

Contrà : DURANTON, t. III, p. 270; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 255.

Pour un système intermédiaire, DEMOLOMBE, t. VI, nº 17; — DEMANTE, t. II, nº 76*bis*; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 556, note 4; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Adoption*, nº 10.

F

Contrà : MARCADÉ, sur l'art. 343.

G

Sic Gand, 23 juillet 1874, *Pasic.*, 1875, II, 105.

H

Sic RICHEFORT, t. II, nº 315; — VALETTE, t. II, p. 224; — DUCAURROY, t. Ier, p. 516; — SERRIGNY, t. Ier, p. 581; — DUFOUR, p. 384; — DEMOLOMBE, t. VI, nº 54; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 556; — PONT, *Rev. de Lég.*, t. XXI, p. 507; — RIFFÉ, p. 50; — DUCAURROY, t. Ier, nº 516.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 95; — DURANTON, t. II, nº 286; — ROLLAND DE VILLARGUES, vº *Adoption*, nº 6; — ODILON BARROT, *eod. verbo*, nº 26; — MARCADÉ, sur l'art. 346; — SEBIRE et CARTERET, vº *Adoption*, nº 26.

Nº 2. DES CONDITIONS CONCERNANT L'ADOPTÉ.

178. A) *L'adopté doit être majeur* (art. 346); B) *s'il n'a pas vingt-cinq ans, il doit avoir le consentement et de son père et de sa mère, ou du survivant; s'il a vingt-cinq ans, il doit requérir leur conseil.* Tome IV nos 203 à 209.

C) *Les enfants naturels peuvent être adoptés;* D) *il en est de même des adultérins ou incestueux.*

B

Contrà, l'opinion générale. Quelques auteurs enseignent qu'en cas de dissentiment le consentement du père suffit : MARCADÉ, sur l'art. 346; — RIFFÉ, p. 54.

C

Sic PROUDHON, t. II, p. 138; — DURANTON, t. III, nº 293; — RICHEFORT, t. II. p. 162; — VALETTE, t. II, p. 162; — DUVERGIER, t. Ier, nº 988; —

AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 556, note 17; — HUC, t. III, nº 118; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 784; — THIRY, t. Ier, nº 483; — ARNTZ, t. Ier, nº 633; — Cass. Fr., 16 février 1881, D. P., 1882, 1, 203, et Paris, 8 mai 1879, *ibid.*; — Liége, 21 février 1872, *Belg. jud.*, 1872, 716; — Gand, 23 juillet 1874, *Pasic.*, 1875, II, 105; — Bruxelles, 8 janvier 1885, *J. Trib.*, 1885, 557; — Termonde, 11 janvier 1873, *Belg. jud.*, 1873, 229; — Bruxelles, 31 août 1877, *Belg. jud.*, 1878, 95.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 160; — CHABOT, sur l'art. 756, p. 7; — MAGNIN, t. Ier, nº 262; — ROLLAND DE VILLARGUES, vº *Adoption*, nº 14; — ODILON BARROT, *eod. verbo*, nº 32; — COULON, t. Ier, nº 56; — POUJOL, art. 757, nº 12; — DU BODAN, *Rev. étrangère*, t. IV, nos 783 et 814; — MOLINIER, *Rev. de droit*, 1884, p. 161; — DEMOLOMBE, t. VI, nº 50; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 344; — MARCADÉ, sur l'art. 343, nº 4; — BENECH, *passim*.

D

Sic GRENIER, nº 35; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 566; — *Pand. fr.*, vº *Adoption*, nº 233.

Contrà : FAVARD, vº *Enfant adultérin*, nº 6; — TAULIER, t. Ier, p. 461; — ROLLAND DE VILLARGUES, vº *Adoption*, nº 12.

SECTION II. — De l'adoption rémunératoire.

Tome IV nos 210, 211. **179.** *Les deux cas de l'article 345 ne sont pas limitatifs.*

Doctrine générale, sauf le dissentiment de PROUDHON, t. II, p. 197; TOULLIER, t. II, nº 989; ARNTZ, t. Ier, nº 664.

SECTION III. — Des formes de l'adoption entre vifs.

§ Ier. PRINCIPE GÉNÉRAL.

Tome IV nos 212 à 214. **180.** A) *Jusqu'à ce que l'acte d'adoption homologué ait été inscrit sur les registres de l'état civil, les parties peuvent, d'un commun accord, rétracter leur consentement, mais cet accord est nécessaire.*

B) *Il ne suffit pas que les conditions requises soient réunies lors de l'acte passé devant le juge de paix; elles doivent exister lorsque le tribunal est appelé à en vérifier l'existence.*

C) *L'adoption n'existe et ne produit d'effets que lorsqu'elle est inscrite sur les registres de l'état civil.*

A

A part TOULLIER, t. II, nº 1018, les auteurs sont d'accord pour déclarer irrévocable l'adoption devenue parfaite.

B

Adde sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 559; — PROUDHON, t. II, p. 212; — Montpellier, 9 mai 1882, SIR., 1884, 1, 158. — Comp. HUC, t. III, nos 130 et 134. — Cons. MARCADÉ, t. II, nº 119, qui s'attache au moment de la remise au parquet.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 264, note 9; — VALETTE, t. II, p. 207, note *a*; — TOULLIER, t. II, nº 1004; — DURANTON, t. III, nº 278; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Adoption*, nº 25.

Pour la distinction entre la capacité de fait et celle de droit, cons. DEMANTE, nº 95*bis*.

C

Sic Cass. Fr., 15 juin 1874, D. P., 1874, 1, 478.

Voy., pour l'effet rétroactif au jour du contrat, AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 559; — DEMOLOMBE, t. VI, nº 121; — HUC, t. III, nº 134.

§ 2. DU CONTRAT REÇU PAR LE JUGE DE PAIX.

181. A) *Le juge de paix a compétence exclusive;* B) *les consuls à l'étranger ne peuvent recevoir un acte d'adoption;* C) *les parties peuvent se faire représenter par un mandataire, porteur de procuration spéciale et authentique.* Tome IV nos 215, 216.

A

Sic THIRY, t. Ier, nº 486.

En France une loi du 17 mai 1900 donne, dans les cas de l'art. 93, compétence aux fonctionnaires de l'intendance et aux officiers du commissariat.

Pour le cas où le juge de paix qui a dressé l'acte n'était pas celui du domicile de l'adoptant, voy. Cass. Fr., 25 juin 1874, D. P., 1874, 1, 478 et Aix, 16 juillet 1873, DALL., *Rép. Supp.*, vº *Adoption*, nº 24.

B

Sic HUC, t. III, nº 155. — *Contrà :* WEISS, p. 742; — DESPAGNET, nº 382.

C

Doctrine uniforme, sauf le dissentiment de GRENIER, nº 18 et ODILON BARROT, nº 52.

§ 3. De l'homologation par les tribunaux.

Tome IV nos 217 à 221. **182.** *Voyez les articles 354 à 357 du code civil :* A) *l'homologation n'est qu'un acte de juridiction gracieuse; le jugement n'est ni motivé, ni prononcé publiquement;* B) *il peut être rendu sur rapport présenté en chambre du conseil;* C) *devant la cour d'appel, la procédure se fait également à huis-clos, sauf que l'arrêt, s'il admet l'adoption, est prononcé en audience publique;* D) *l'inobservation des délais des articles 354 et 357 n'entraîne pas déchéance;* E) *le rejet de l'adoption ne produit pas chose jugée, en ce sens que la demande peut être reproduite;* F) *les décisions ne sont pas susceptibles de pourvoi en cassation;* G) *mais l'action en nullité, par action principale, est ouverte.*

B

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Adoption*, n° 30; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 557; — Demolombe, t. VI, n° 93.

C

Sur la question de savoir si, en France, l'arrêt peut être rendu en audience solennelle, voy. les arrêts cités Fuzier-Herman, t. Ier, p. 470, nos 1 et suiv.

E

Sic Zachariæ, t. IV, p. 15; — Rolland de Villargues, v° *Adoption*, n° 25; — Duranton, t. III, n° 203; — Demolombe, t. VI, n° 122; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Adoption*, n° 35.

F

Contrà : quand il y a violation de la loi ou des formes, Dall., *Rép., Supp.*, v° *Adoption*, n° 38; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 557, note 11; — Demolombe, t. VI, nos 100 et suiv.; — Huc, t. III, n° 144. — Dans cette opinion, le délai est de trois mois à partir de l'inscription sur les registres, Dall., *Rép., Supp.*, *ibid.*

G

Voy. *infrà*, n° 189.

§ 4. De l'inscription de l'adoption.

Tome IV nos 222, 223. **183.** A) *C'est l'acte reçu par le juge de paix qui doit être inscrit sur les registres de l'état civil* (art. 359);

B) *toutefois, l'inscription de l'arrêt d'homologation suffirait;* C) *serait inopérante l'inscription faite sur d'autres registres que ceux du domicile de l'adoptant;* D) *si l'adoptant meurt avant l'arrêt d'homologation, la procédure se continue, mais les héritiers ne peuvent pas y intervenir.*

B

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 558; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 107; — DALL., *Rép. Supp.*, v° *Adoption*, n° 39.

SECTION IV. — Conséquences de l'inobservation des conditions prescrites pour l'adoption.

§ 1er. DES CAS OU L'ADOPTION EST INEXISTANTE.

184. A) *Si toutes les parties n'ont pas consenti devant le juge de paix, ou si l'une d'elles n'était pas capable de consentir, il n'y a pas d'adoption;* B) *tel le cas où l'interdit, lors de l'adoption, n'était pas dans un intervalle lucide;* C) *ou bien, en l'absence d'interdiction, où la partie était en démence; l'article 504 du code civil ne s'applique pas à l'adoption.* Tome IV nos 224 à 226.

D) *En ce qui concerne les formes, les seules qui soient nécessaires à l'existence de l'adoption sont l'intervention du juge de paix et celle des tribunaux;* E) *on applique à l'adoption les principes généraux sur l'inexistence des actes.*

B

Contrà, dans le sens de l'incapacité absolue de l'interdit, ARNTZ, t. Ier, n° 275; — *Pand. belges*, v° *Adoption*, n° 21.

C

Cons. *Pand. fr.*, v° *Adoption*, n° 482 et 483. — Conf. HUC, t. III, nos 137.

E

Sic, quant au délai de la remise au ministère public, Nancy, 30 décembre 1871, D. P., 1872, 5, 15; — Montpellier, 9 mai 1882, SIR., 1884, 2, 158; — HUC, t. III, n° 130; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 557; — THIRY, t. Ier, n° 487; — DUVERGIER, t. II, n° 1002; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 98; — RIFFÉ, p. 67; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 97; — *Pand. franç.*, v° *Adoption*, n° 267.

Contrà : MARCADÉ, sur l'art. 358 ; — DURANTON, t. III, n° 303 ; — VALETTE, t. II, p. 204 ; — DUCAURROY, t. Ier, n° 528 ; — DEMANTE, t. II, n° 94*bis*.

185. Il y a nullité de l'adoption si le jugement qui l'a admise a été prononcé en audience publique et si le vice de forme n'a pas été couvert par l'arrêt confirmatif : Tournai, 23 décembre 1890, *Pasic.*, 1891, III, 124.

§ 2. QUAND L'ADOPTION EST NULLE?

Tome IV n° 227.

186. *L'arrêt, ne formant pas chose jugée, ne peut être opposé à ceux qui demandent la nullité de l'adoption.*

Sic DEMOLOMBE, t. VI, n° 186 ; — ALLARD, p. 103, note 9 ; — *Pand. fr.*, v° *Adoption*, n°s 486 et suiv. ; — HUC, t. III, n° 139. — *Contrà :* DUVERGIER, *Revue de droit*, 1846, p. 26.

N° 1. DES CAUSES DE NULLITÉ.

Tome IV n°s 228 à 231.

187. A) *On applique les principes généraux sur l'erreur, la violence et le dol ;* B) *en principe, si l'une des conditions requises fait défaut, l'adoption est nulle ;* C) *il y a exception pour la bonne réputation de l'adoptant, que le juge apprécie discrétionnairement ;* D) *mais non pour l'absence de consentement ou de conseil des père et mère ;* E) *les formes doivent êtres observées à peine de nullité, sauf les délais des articles 354 et 357.*

A

Cons. pour le cas où l'adoptant s'était cru à tort le père naturel de l'adopté, Cass. Fr., 13 juin 1882, D. P., 1882, 1, 308 ; — Paris, 8 mai 1879, D. P., 1882, 1, 203 ; — Bruxelles, 31 mars 1900, *Pasic.*, 1900, II, 297.

Comp., en ce qui concerne le dol et l'erreur, HUC, t. III, n°s 141 et suiv.

N° 2. QUI PEUT DEMANDER LA NULLITÉ ?

Tome IV n°s 232 à 234.

188. A) *On suit les règles des nullités d'ordre public, absolues, et des nullités relatives ;* B) *est relative, la nullité des vices du consentement ;* C) *toutes les autres sont absolues ;* D) *dans ce dernier cas, tout intéressé peut invoquer la nullité ;* E) *d'abord, l'adoptant et l'adopté ;* F) *leurs*

héritiers; G) mais non les parents, du vivant de l'adoptant, car ils ont intérêt, même moral.

A

Sic DEMOLOMBE, t. VI, n° 208; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Adoption*, n°s 60 et 65; — HUC, t. III, n°s 137 et suiv.

B

Comp. HUC, t. III, n° 140.

C

Contrà, quant au consentement des père et mère, DEMOLOMBE, t. VI, n° 196; — DEMANTE, t. II, n° 80 *bis*.

F

Sic HUC, t. III, n° 138; — trib. Villefranche, 2 décembre 1880, D. P., 1881, 3, 29.

N° 3. DURÉE DE L'ACTION ET COMPÉTENCE.

189. A) *Il est douteux que l'action soit prescriptible;* B) *si elle l'est, c'est par trente ans et non par dix ans;* C) *c'est par l'action principale en nullité que l'adoption doit être attaquée;* D) *elle doit être portée devant le tribunal et non devant la cour.* Tome IV n°s 235, 236.

B

Pour la prescription trentenaire, *Pand. belges*, v° *Adoption*, n° 62; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 558; — HUC, t. III, n° 139.

Pour la prescription décennale en cas de nullité relative, DEMOLOMBE, t. VI, n°s 203 et 206; — HUC, t. III, n° 143.

C

Sic HUC, t. III, n° 144; — RAUTER, § 422; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, § 177, note 1; — Cass. Fr., 10 février 1892, D. P., 1892, 1, 329; — trib. Villefranche, 2 décembre 1880, D. P., 1881, 3, 29.

D

Contrà : MERLIN, v° *Adoption*, § 11, n° 3; — GRENIER, n° 22; — ODILON BARROT, n° 85 et les auteurs cités *Pand. franç.*, v° *Adoption*, n° 533.

Comp. TOULLIER, t. II, n° 319 et RIFFÉ, p. 72, qui n'admettent que le pourvoi en cassation.

CHAPITRE II.

DE L'ADOPTION TESTAMENTAIRE.

SECTION I. — De la tutelle officieuse.

§ 1er. CONDITIONS.

Tome IV nos 237, 238. **190.** Voyez le texte des articles 361 et suivants du code civil. Paris, 10 août 1898, D. P., 1898, 2, 528; BOILEUX, t. II, p. 197.

§ 2. EFFETS DE LA TUTELLE OFFICIEUSE.

Tome IV nos 239 à 241. **191.** A) *Effets comme contrat de bienfaisance;* B) *cette tutelle spéciale suit les règles de la tutelle ordinaire;* C) *droit du pupille à une indemnité, si l'adoption ne suit pas* (art. 367).

B

Sic, il y a lieu de nommer un subrogé-tuteur, DEMOLOMBE, t. VI, no 237; AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 564.

Contrà : DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Adoption*, no 70; — MARCADÉ, t. II, no 131.

SECTION II. — De la tutelle testamentaire.

Tome IV nos 242 à 246. **192.** A) *Est nulle l'adoption testamentaire faite par le père naturel;* B) *les cinq ans de tutelle exigés par l'article 366 doivent être accomplis lors du décès du tuteur, mais non lors du testament;* C) *l'adoption n'est pas caduque si le tuteur survit à la majorité du pupille;* D) *mais elle l'est si, à son décès, le tuteur officieux laisse des enfants légitimes.*

E) *L'adoption peut être faite par testament olographe;* F) *l'acte testamentaire ne doit pas être homologué par les tribunaux;* G) *ni inscrit dans les registres de l'état civil.*

B

Sic ODILON BARROT, no 63; — ZACHARIÆ, § 561; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Adoption*, no 75.

— *Contrà*, la doctrine générale. Voy. FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 474, no 3; — THIRY, t. Ier, no 493.

C

Sic CHARDON, no 8. — *Contrà :* DURANTON, t. III, no 242; — MARCADÉ, sur l'art. 366; — DEMOLOMBE, t. VI, no 74; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, § 180; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 561; — HUC, t. III, no 148. — Cons. Paris, 8 août 1874, D. P. 1875, 2, 54.

193. A) *Pour l'acceptation de l'adoption testamentaire, on suit les règles de l'acceptation des dispositions de dernière volonté au profit des mineurs;* B) *mais le pupille, devenu majeur, pourra répudier l'adoption.* Tome IV nº 247.

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vo *Adoption*, no 77; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 561, note 16; — DEMOLOMBE, t. VI, no 80.

B

Sic VALETTE, t. II, p. 208; — MARCADÉ, sur l'art. 366; — DEMOLOMBE, t. VI, no 81; — DEMANTE, t. II, no 105*bis*; — DALL., *Rép. Supp.*, vo *Adoption*, no 81; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 561, note 11; — HUC, t. III, no 148; — THIRY, t. Ier, no 493.

CHAPITRE III.

EFFETS DE L'ADOPTION.

§ 1er. EFFETS QUANT AUX PERSONNES.

194. A) *L'adoption crée une parenté civile ou fictive qui ne produit d'autres effets que ceux que la loi y attache;* B) *l'adopté conserve ses droits dans sa famille naturelle;* C) *l'obligation alimentaire et la successibilité réciproques subsistent;* D) *il n'y a rien de changé à la puissance paternelle et à la tutelle.* Tome IV nos 248, 249.

A

L'adoption ne transmet pas à l'adopté les titres de noblesse. LALLIER, p. 177; — HUC, t. III, no 120; — Paris, 18 juillet 1893, D. P., 1894, 2, 7; — trib. Bruxelles, 4 février 1890, *Pasic.*, 1891, III, 24.

Contrà : DEMOLOMBE, t. VI, no 144*bis*; — LEVESQUE, no 159.

Sur la transmission du nom de l'adoptant aux enfants légitimes de

l'adopté, nés postérieurement à l'adoption, voy. LAURENT, t. IX, n° 82; — Cass. B., 11 novembre 1875, *Pasic.*, 1876, I, 19.

C

Comp., quant à l'obligation alimentaire, Cass. B., 11 novembre 1875, *Pasic.*, 1876, I, 19.

Tome IV nos 250 à 253.

195. A) *L'adopté n'entre pas dans la famille de l'adoptant. L'adoption ne crée de parenté qu'entre l'adoptant et l'adopté;* B) *ce n'est donc qu'entre ces derniers qu'elle emporte dette alimentaire et successibilité.*

C) *L'adoption produit* (art. 348) *certains empêchements au mariage;* D) *ces empêchements sont prohibitifs et non dirimants.*

E) *L'adoption ne produit pas d'alliance entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté.*

A

Sic Gand, 23 février 1870, *Pasic.*, 1870, II, 205.

B

Les descendants de l'adopté sont donc sans droit à la succession de l'adoptant. Renvoi au titre des *Successions*. *Sic* THIRY, t. Ier, n° 485; — ARNTZ, t. Ier, n° 1316. — Comp. Cass. B., 11 novembre 1875, *Pasic.*, 1876, I, 19; — Gand, 26 février 1874, *Pasic.*, 1874, II, 274. — Voy. *Pand. franç.*, v° *Adoption*, nos 447 et suiv.

D

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 636; — *Pand. belges*, v° *Acte de mariage*, n° 183; — DEMOLOMBE, t. III, n° 338; — MARCADÉ, sur l'art. 348; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 213; — HUC, t. III, n° 121.

Contrà : DEMANTE, t. II, n° 83*bis*; — DUCAURROY, t. Ier, n° 519.

E

Sic DEMOLOMBE, t. VI, n° 137; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 560; — HUC, t. III, n° 122.

§ 2. EFFETS DE L'ADOPTION QUANT AUX BIENS.

Tome IV n° 254.

196. A) *L'adopté succède à l'adoptant avec les mêmes droits que l'enfant né en mariage;* B) *l'adoptant ne succède pas à l'adopté, mais il reprend, et également ses descendants, les biens donnés, si l'adopté meurt sans postérité légitime, comme il sera dit au titre* des Successions.

TITRE IX

De la puissance paternelle.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA PUISSANCE PATERNELLE SUR LES ENFANTS LÉGITIMES.

SECTION I. — De la puissance paternelle sur la personne de l'enfant.

§ 1er. NATURE DE LA PUISSANCE PATERNELLE.

197. *La puissance paternelle est un devoir plutôt qu'un droit. En cas de conflit entre elle et l'intérêt de l'enfant, c'est celui-ci qui doit l'emporter.* Tome IV nos 255 à 260.

§ 2. A QUI APPARTIENT LA PUISSANCE PATERNELLE?

No 1. DES PÈRE ET MÈRE.

198. A) *Si le père est frappé d'aliénation mentale, la mère exerce l'autorité paternelle; il en est de même quand le père interdit n'est pas dans un intervalle lucide;* B) *en cas de prédécès du père ou de la mère, la puissance paternelle est exercée par le survivant;* C) *même s'il y a tutelle, il aura le droit de garde, de correction et le devoir d'éducation;* D) *le remariage n'enlève pas la puissance paternelle;* E) *toutefois, si c'est la mère qui se remarie, la puissance paternelle subit de graves restrictions* (art. 381); F) *le conseil de famille peut lui enlever la tutelle, mais non la garde et l'éducation de l'enfant;* G) *les tribunaux mêmes ne le pourraient.* Tome IV nos 261 à 266.

Le père a le droit de diriger tout ce qui concerne l'éducation et l'instruction de l'enfant. La loi française du

28 mars 1882 sur l'instruction obligatoire a enlevé au père le droit de laisser l'enfant sans instruction.

Sur l'étendue du droit d'éducation, voy. trib. Seine, 7 mars 1877, SIR., 1877, 2, 218.

A & B

Accord de tous les auteurs.

C

Sic CHARDON, nº 66; — DEMOLOMBE, t. VI, nºs 384 et suiv.; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 550, note 1; — trib. Seine, 9 septembre 1872, SIR., 1872, 2, 312.

F

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Puissance paternelle*, nº 23. — Comp. AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 551; — DEMOLOMBE, t. VI, nº 390.

G

199. Nous ne pouvons admettre cette solution; les tribunaux, puisque la puissance paternelle est créée dans l'intérêt de l'enfant, peuvent le protéger en enlevant à la mère, si cela paraît nécessaire, la garde et la direction de l'enfant.

Voy. en ce sens, Bruxelles, 27 février 1885, *Pasic.*, 1885, II, 110; — Gand, 3 décembre 1874, *Pasic.*, 1875, II, 64; — Verviers, 24 janvier 1883, *Pasic.*, 1883, III, 68; — trib. Bruxelles, 17 janvier 1894, *Pasic.*, 1894, III, 150; — Cass. Fr., 27 janvier 1879, D. P., 1879, 1, 223; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 551; — DEMOLOMBE, t. VI, nº 388.

Nº 2. DES ASCENDANTS.

Tome IV nos 267 à 269. **200.** A) *Les ascendants, autres que le père et la mère, n'ont jamais la puissance paternelle;* B) *ils ne peuvent, à ce titre, intervenir pour limiter le droit du père, ni même celui du survivant des père et mère.*

B

Cons. la jurisprudence citée DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Puissance paternelle*, nºs 18 et suiv.; — trib. Bruxelles, 10 juin 1899, *J. Trib.*, 1899, 789.

Voy., pour le droit des tribunaux de lever la défense faite par le père aux aïeuls de visiter leurs petits enfants, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 277, nº 7; — DEMOLOMBE, t. VI, nº 395; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 550; — MAGNIN, t. II, nº 490; — Cass. Fr., 12 juillet 1870, D. P.,

1871, 1, 217; — Cass. Fr., 28 juillet 1891, D. P., 1892, 1, 70; — Cass. Fr., 12 février 1894, D. P., 1894, 1, 218; — Lyon, 27 mars 1886, D. P., 1887, 2, 155; — Mais comp. BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 802; — VAZEILLE, t. II, n° 405.

§ 3. DES DROITS ATTACHÉS A LA PUISSANCE PATERNELLE.

N° 1. DROITS MORAUX.

201. *Les devoirs que l'article 371 du code civil impose aux enfants sont des devoirs moraux, sans conséquences juridiques civiles.* Tome IV n° 270.

Comp. ARNTZ, t. Ier, n° 663.

N° 2. DROIT DE GARDE.

202. A) *Il est formulé par l'article 374;* B) *le père peut s'adresser aux tribunaux civils et faire exécuter par la force publique la réintégration ordonnée;* C) *par exception, l'enfant peut quitter la maison paternelle pour enrôlement volontaire;* D) *les tribunaux peuvent autoriser l'enfant à quitter la maison paternelle.* Tome IV nos 271 à 274.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 498; — ARNTZ, t. Ier, n° 652; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 307; — BONNIER, t. Ier, n° 550; — Louvain, 26 mars 1874, *Pasic.*, 1874, III, 172; — Bruxelles, 9 août 1877, *Pasic.*, 1878, II, 22; — Charleroi, 4 janvier 1897, *Pasic.*, 1897, III, 163; — Bruxelles, 14 juin 1898, *Pasic.*, 1898, II, 360.

Contrà : Nivelles, 11 avril 1881, CL. et BONJ., 1881, 995; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 277, n° 3, p. 278, n° 5, pour l'incompétence des tribunaux civils et l'intervention du président statuant en référé.

Cons., sur l'emploi de la voie du référé, AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 550; — DEMOLOMBE t. VI, nos 307 et suiv.; — CHARDON, n° 24.

C

203. En Belgique, aujourd'hui, aux termes de la loi du 30 juillet 1881 (art. 100), le mineur d'âge qui n'appartient pas à l'armée ne peut contracter d'engagement volontaire qu'en justifiant préalablement du consentement de son père ou de sa mère veuve. Une circulaire ministérielle du 14 avril 1883 admet la suffisance du consente-

ment de la mère, lorsque le père a disparu ou se trouve dans l'impossibilité de manifester sa volonté. Cons. Cass. B., 19 novembre 1877 et 14 janvier 1878, *Pasic.*, 1878, I, 13 et 77.

En France, l'article 59 de la loi du 15 juillet 1889 porte que le mineur de moins de vingt ans doit être pourvu du consentement de ses père, mère, tuteur.

D

204. Bruxelles, 16 mai 1893, *Pasic.*, 1893, II, 317. — Voy. *infrà*, n° 216.

205. Le père, en principe, aurait une action en dommages-intérêts contre le tiers qui, malgré sa défense, donne asile à l'enfant.

Sic Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 278, n° 6; — Nancy, 25 janvier 1873, Sir., 1873, 2, 255. — Comp. trib. Liége, 5 janvier 1889, *Pasic.*, 1889, III, 221; — trib. Liége, 14 juin 1884, Cl. et Bonj., 1884, 210.

206. En France, lors de l'élaboration de la loi du 19 avril 1898 sur la répression des crimes et délits, violences contre les enfants, Odilon Barrot, préoccupé de la terrible position faite aux enfants des inculpés pendant l'instruction préparatoire, proposa une disposition qui, après des péripéties nombreuses d'extension et de restriction, est devenue l'article 4 de la dite loi. Cet article est relatif à celui des droits de la puissance paternelle qui en comporte l'exercice journalier : le droit de garde. Dans tous les cas de crimes ou de délits commis soit par des enfants, soit sur des enfants, le juge d'instruction peut, le ministère public entendu, confier à une personne ou institution charitable qu'il désigne, la garde provisoire des enfants. Son ordonnance peut être frappée d'opposition par le ministère public, les parents jusqu'au 5e degré inclusivement ou le tuteur. L'opposition, formée par requête, est portée devant le tribunal en chambre du conseil.

207. Le législateur français s'est ensuite préoccupé

de la situation définitive de ces enfants. L'article 5 de la loi dispose que dans ces mêmes cas de crimes ou délits commis soit sur des enfants, soit par des enfants, les cours et tribunaux saisis de l'infraction pourront, le ministère public entendu, statuer définitivement sur la garde de l'enfant. Le projet d'abord voté par la Chambre attachait à la condamnation du chef des délits prévus par cette loi, la déchéance, de plein droit, de la puissance paternelle; mais le Sénat a reculé devant cette réforme partielle et incidente de la loi du 24 juillet 1889: il lui a substitué une privation facultative et limitée au droit de garde. La Chambre s'est ralliée à ce système. Le rapporteur de la commission de la Chambre, M. de Folleville, exprima les regrets de la commission devant ce pas en arrière, et son espoir que, tout au moins, la fermeté des juges saurait donner à la loi une application sérieuse. Cet article 5 constitue une innovation dans la méthode législative. Jusque-là, lorsque le législateur était intervenu pour compléter le code sur la privation de la puissance paternelle, il avait toujours procédé par voie de déchéance complète. Trib. Château-Thierry, 17 juin 1898, D. P., 1899, 2, 141.

208. Les articles 4 et 5 ne dérogent pas aux dispositions des lois relatives à la déchéance de la puissance paternelle, soit de plein droit, soit facultative. Cela résulte clairement des travaux préparatoires.

N° 3. POUVOIR DE CORRECTION.

209. *Ce pouvoir n'implique pas le droit de porter des coups à l'enfant, mais seulement le droit de détention.* Tome IV n° 275.

Nous ne croyons pas, toutefois, que toute correction manuelle puisse donner lieu à une répression civile ou pénale.

Cons. THIRY, t. Ier, n° 449; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 278, n° 1; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 550; — Cons. Gand, 9 février 1895, *Pasic.*, 1896, II, 88.

I. *Du père.*

Tome IV nos 276 à 281. **210.** A) *Lorsque le père procède par voie d'autorité, ce qui est la règle quand l'enfant a moins de seize ans commencés, son pouvoir est absolu; le président ne peut que vérifier si l'âge de l'enfant autorise l'acte du père.*

B) *Il y a exception à l'emploi de la voie d'autorité durant le second mariage s'il s'agit de détenir un enfant du premier lit; mais on rentre dans la règle quand le second mariage est dissous par le divorce ou par la mort.*

C) *Seconde exception : la correction a lieu par voie de réquisition également lorsque l'enfant a des biens personnels ou un état* (art. 382).

D) *Dans ces deux cas d'exception, la durée maxima est d'un mois et non de six mois.*

E) *Si, après la sortie, il y a lieu de nouveau à détention, on suit les mêmes règles.*

A

Sic THIRY, t. Ier, no 500; — DEMOLOMBE, t. VI, no 314; — DEMANTE, t. II, no 121 *bis*.

Toutefois, il est des limites imposées par la raison. Le président qui refuserait d'ordonner la détention d'un enfant en bas âge ne serait pas à blâmer. *Sic* DEMOLOMBE, t. VI, no 314. — *Contrà* : FUZIER-HERMAN, vo *Prot. lég. des enfants*, no 47.

B

211. Nous avons dit tome Ier, no 780, contrairement à l'opinion de Laurent, qu'en cas de divorce, la mère n'acquiert pas le droit de correction, même lorsque le divorce le fait perdre au père.

Quant au droit du père, au cas où le second mariage est dissous, conforme au texte ARNTZ, t. Ier, no 653; — TOULLIER, t. II, no 1058; — PROUDHON, t. II, p. 246; — ZACHARIÆ, t. III, p. 677; — VAZEILLE, t. II, no 425; — TAULIER, t. Ier, p. 484; — MARCADÉ, sur l'art. 375; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 550.

Contrà : DEMOLOMBE, t. VI, no 422; — DUCAURROY, t. Ier, p. 556.

D

Sic THIRY, t. Ier, no 501; — ARNTZ, t. Ier, no 653; — DEMOLOMBE, t. VI, no 329; — DEMANTE, t. II, no 125 *bis*; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 80.

II. *De la mère.*

212. A) *Elle ne peut procéder que par voie de réquisition et avec le concours indispensable de parents paternels, s'il en existe ;* B) *le concours est également nécessaire à la mère lorsqu'elle exerce le droit de grâce;* C) *si elle se remarie, elle perd irrévocablement le droit de détention, sauf, si elle est tutrice, à l'exercer à ce titre conformément à l'article 468 du code civil;* D) *si le mari est absent, dément, ou interdit et hors d'intervalles lucides, la mère peut exercer, avec le concours des parents paternels et par voie de réquisition, le droit de détention.* Tome IV nos 282 à 284.

A

Sic ALLEMAND, t. II, no 1091; — TAULIER, t. Ier, p. 483; — HUC, t. III, no 181; — TAUDIÈRE, *Tr. de la puiss. patern.*, p. 86, note 2.

Contrà, pour le remplacement par deux amis à défaut de parents paternels, TOULLIER, t. II, no 1057; — VALETTE, t. II, p. 247; — DEMOLOMBE, t. VI, no 353.

B

Sic ALLEMAND, t. II, no 1100; — DEMOLOMBE, t. VI, no 354; — HUC, t. III, no 181; — LELOIR, *Code de la puiss. patern.*, t. Ier, no 153. — *Contrà :* PROUDHON, t. II, p. 247; — TAUDIÈRE, *ibid.*

III. *Procédure.*

213. A) *Il n'y a d'autre écrit que l'ordre d'arrestation, non motivé, et, le cas échéant, le procès-verbal d'arrestation par l'huissier, si le père emploie ce ministère.* Tome IV nos 285 à 288.

B) *Le père n'est pas obligé de payer d'avance les aliments; il suffit qu'il s'oblige à les payer ainsi que les frais.*

C) *Le recours au procureur général n'est donné à l'enfant que dans les cas que prévoit l'article 382.*

A

Sic THIRY, t. Ier, no 501; — DEMOLOMBE, t. VI, no 335; — DEMANTE, t. II, no 122*bis*; — MARCADÉ, sur l'art. 378; — Décret français, 11 novembre 1885, art. 31.

B

Voy., en ce qui concerne les indigents, les circulaires ministérielles belges, aux codes DE LE COURT, sous l'article 375, la loi du 1er juin 1849, art. 8, et un arrêté du 25 février 1852.

C

Sic CHARDON, n° 29; — HUC, t. III, n° 183; — Liége, 23 mai 1892, *Pasic.*, 1892, II, 387.

Contrà : TOULLIER, t. II, n° 1056; — PROUDHON, t. Ier, p. 251; — TAULIER, t. Ier, p. 432; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 331; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 81; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 973.

§ 4. FIN DE LA PUISSANCE PATERNELLE.

N° 1. CAUSES LÉGALES.

Tome IV nos 289, 290. **214.** A) *La puissance paternelle cesse* (art. 372 du code civ.) *par l'émancipation ou la majorité.*

B) *En vertu de l'article 382 du code pénal, elle cesse, en cas de condamnation du père ou de la mère pour corruption de l'enfant, à l'égard de l'enfant corrompu, mais non des autres enfants;* C) *mais les seuls droits enlevés sont ceux que renferme le titre IX du code civil,* de la Puissance paternelle; D) *toutefois, le condamné perd le droit d'émanciper l'enfant.*

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 503; — NYPELS-SERVAIS, t. II, p. 506, n° 3; — CHAUVEAU et HÉLIE, n° 2799, note add. 3.

215. La puissance paternelle cesse par la mort de l'enfant. On en déduit, notamment, que la mère peut intervenir dans le mode des funérailles.

LÉON ROUX, p. 327; — FUZIER-HERMAN, *Prot. lég. des enfants*, n° 52; — trib. Douai, 6 avril 1875, SIR., 1877, 2, 93; — Ord. Bruxelles, 5 novembre 1893, *J. Trib.*, 1893, 1430.

N° 2. CAUSES EXTRALÉGALES.

Tome IV nos 291, 292. **216.** *Le père ne peut, en tout ou en partie, être déclaré déchu de la puissance paternelle en dehors du cas de corruption prévu par le code pénal. Tout ce que peuvent faire les tribunaux, c'est d'autoriser l'enfant à quitter la maison paternelle.*

Quant à la déchéance absolue en dehors des cas formellement prévus, on semble généralement d'accord en

doctrine et en jurisprudence, quoique des considérants de décisions soient parfois conçus dans des termes qui impliqueraient le droit de priver de la puissance paternelle; mais, avec raison, la jurisprudence, s'inspirant de l'essence même de la puissance paternelle, introduite dans le droit moderne comme une faveur due à l'enfant, décide que la justice doit restreindre l'exercice de la puissance paternelle, quand, moralement ou matériellement, l'intérêt de l'enfant est en péril. Il est vrai que, lorsque des textes ne limitent pas cette faculté reconnue aux tribunaux, on tombe dans l'arbitraire, mais on peut s'en rapporter à la prudence des juges. Ils n'usent de ce pouvoir qu'avec une réserve et une circonspection bien naturelles. Nous verrons bientôt, dans les n[os] 217 et suiv., les mesures prises par le législateur pour des cas spéciaux. Pour le moment, nous établissons l'état de la doctrine et de la jurisprudence sur la question générale.

Sic THIRY, t. I[er], n° 503; — DEMOLOMBE, t. VI, n[os] 365, 403; — FUZIER-HERMAN, *Prot. lég. des enfants*, n° 50; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1[re] édit., t. I[er], n° 800. — Voy. Termonde, 15 juillet 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n° 1700; — Louvain, 26 mars 1874, *Pasic.*, 1874, III, 172; — Arlon, 4 février 1899, CL. et BONJ., 1899, 386; — Termonde, 5 mars 1898, *Pasic.*, 1898, III, 154; — Bourges, 8 décembre 1884, D. P., 1886, 2, 78; — Paris, 2 juillet 1885, SIR., 1885, 1, 883. — Comp. Bruxelles, 10 juillet 1889, *Belg. jud.*, 1890, 497.

Jugé que si les tribunaux ne peuvent, par mesure générale, priver les père et mère de la puissance paternelle, ils peuvent en tempérer l'exercice. Trib. Liége, 14 juin 1884, CL. et BONJ., 1885, 210; — Huy, 30 avril 1874, *Pasic.*, 1875, III, 269; — trib. Liége, 14 juin 1884, CL. et BONJ., 1884, 210; — Bruxelles, 27 février 1885, *Pasic.*, 1885, II, 110; — Bruxelles, 26 juillet 1887, *Pasic.*, 1888, II, 177; — Cass. B., 25 mai 1888, *Pasic.*, 1888, I, 241; — trib. Bruxelles, 2 mars 1889, *Pasic.*, 1889, II, 198; — Courtrai, 8 février 1890, *Pasic.*, 1890, III, 183; — Liége, 25 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 121; — Bruxelles, 16 mai 1893, *Pasic.*, 1893, II, 317; — trib. Bruxelles, 10 juin 1893, *Pasic.*, 1893, III, 238; — Bruxelles, 6 décembre 1893, *J. Trib.*, 1893, p. 1441; — trib. Rennes, 18 septembre 1891, D. P., 1894, 2, 393; — trib. Bruxelles, 4 mars 1896, *J. Trib.*, 1896, 347; — trib. Bruxelles, 1[er] mai 1897, *Pasic.*, 1897, III, 189; — Gand, 20 juillet 1898, *Pasic.*, 1899, II, 29; — Cass. Fr., 27 janvier 1879, SIR., 1879, 1, 464; — Paris, 7 juillet 1882, D. P., 1882, 2, 145; — Lyon, 27 mars 1886, D. P., 1887, 2, 155. — Notamment, ils peuvent laisser à la femme, séparée de fait de son mari avec le consentement ou la tolérance de celui-ci, la garde

de l'enfant commun en bas âge : Courtrai, 12 avril 1879, *Pasic.*, 1880, III, 180; — Id., 7 mai 1881, *Pasic.*, 1881, III, 292; — Verviers, 24 janvier 1883, *Pasic.*, 1883, III, 68; — Id., 6 février 1884, *Pasic.*, 1884, III, 177; — just. de paix Nivelles, 15 novembre 1898, *Pasic.*, 1899, III, 108. — Cons. Orléans, 12 août 1897, D. P., 1899, 2, 60.

217. Nous abordons maintenant les dispositions spéciales de la législation française. Jusqu'en 1874, il n'existait d'autre cas légal de déchéance que celui de l'article 335 du code civil. La loi du 7 décembre 1874 sur la protection des enfants ambulants, apporta une amélioration à la protection de l'enfance. La loi du 24 juillet 1889 combla une lacune sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés. La loi du 19 avril 1898 modifia l'article 2 de la loi de 1874. Elle prit, en outre, des dispositions nouvelles relatives simplement au droit de garde. Ces dernières dispositions ont été signalées *supra*, nos 206 et 207. Nous n'y revenons pas.

218. Une remarque à faire est que, bien que la déchéance comminée soit mêlée à des dispositions pénales, elle ne doit pas être considérée, dans l'esprit de la loi, comme une mesure de répression, mais bien comme une mesure de protection à laquelle s'associe le ministère public.

219. La déchéance de la puissance paternelle est tantôt encourue de plein droit, tantôt facultative. Dans ce dernier cas, en principe, elle est générale et non partielle, aussi bien que la déchéance légale.

Sic HUC, t. Ier, no 302; t. III, no 208; — FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 461, no 3.

220. La loi du 24 juillet 1889 est une loi de police et d'ordre public, donc de statut territorial. La déchéance atteindra l'étranger qui réside en France, ou dont l'enfant se trouve en France.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 132, § 31; — Douai, 10 décembre 1895, SIR., 1899, 2, 57; — Aix, 8 mars et 15 novembre 1897, SIR., 1899, 2, 57; — Paris, 25 avril 1899, *Pasic.*, *franç.*, 1899, II, 232.

221. Mais l'effet de la déchéance ne s'étend pas au delà de la frontière. Il faut aussi que la condamnation soit prononcée par une juridiction française.

HUC., t. Ier, n° 302 et t. III, n° 208; — FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 461, nos 4 et 8.

222. La déchéance, qu'elle soit facultative ou de plein droit, peut être encourue non seulement par les père et mère, mais encore par les ascendants, bien que l'article 2, par inadvertance, ne les mentionne pas comme le fait l'article 1er. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 50.

223. *Déchéance de plein droit.* Aux termes de l'article 1er de la loi de 1889, la déchéance embrasse tous les enfants et descendants; ensuite elle s'étend à tous les droits qui se rattachent à la puissance paternelle. L'énumération qui suit cette formule générale est donc simplement énonciative, comme l'a d'ailleurs reconnu le rapporteur de la Chambre des députés.

Nous croyons qu'en disant que seront déchus de plein droit, s'ils sont condamnés.., la loi a entendu attacher la déchéance au fait de la condamnation, *ipso facto*, même lorsque la décision ne prononce pas la déchéance.

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, 4e édit., t. Ier, n° 986*ter*; — HUC, t. III, n° 208; — GARRAUD, t. IV, n° 500; — NILLUS, n° 56; — DIDIER, p. 64; — LELOIR, t. Ier, nos 406 et suiv.; — Cass. Fr., 21 septembre 1893, D. P., 1896, 1, 426.

Contrà : BOURCART, *Mémoire*, 1891; — CHARMONT, *Rev. crit.*, 1891, p. 511, note 1; — Poitiers, 21 juillet 1890, SIR., 1891, 2, 17.

224. En ce qui concerne la spécification des cas de déchéance de plein droit, voyez le texte. Il a donné lieu à certaines difficultés. D'abord, quand il y a crime sur la personne de l'enfant, la déchéance a lieu de plein droit; ce n'est que lorsque le fait ne constitue qu'un délit que la déchéance peut devenir facultative.

Sic HUC, t. III, n° 208; — Cass. Fr., 8 mars 1890, SIR., 1891, 1, 281 D. P., 1890, 1, 233. — *Contrà :* NILLUS, n° 65.

225. Sur le point de savoir si, dans les cas de réitération d'infraction, il faut la répétition de même nature spécifique, voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n°s 40 et suiv.

226. La déchéance s'applique aux père et mère naturels. Si l'enfant victime du crime est un enfant naturel, il faut, pour qu'il y ait déchéance, qu'il ait été reconnu par l'ascendant auteur du crime.

Sic NILLUS, n° 64; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 52; — trib. Verviers, 17 mars 1893, D. P., 1893, 2, 401.

227. Quant à la double condamnation pour excitation des mineurs à la débauche, il n'y a pas à distinguer si l'auteur n'était pas marié lors de chacune de ces condamnations.

HUC, t. III, n° 207; — CHARMONT, *Rev. crit.*, 1891, p. 510, note 1; — FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 462, n° 19.

Contrà : LALLEMAND, *Ann. Soc. lég. comparée*, 1890, p. 272; — DIDIER, p. 63.

228. *Déchéance facultative.* Lorsqu'elle est prononcée, elle ne peut être limitée à quelques-uns seulement des enfants. Le texte de l'article 2 dit : « peuvent être décla- « rés déchus des mêmes droits ». Il se réfère donc nécessairement à l'article 1er, qui dispose que la déchéance a lieu à l'égard de tous les enfants et descendants. Cela résulte aussi des travaux préparatoires.

Sic DIDIER, p. 61; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 986*ter*; FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 465, n° 21; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 49; — BAUDRY-LACANTINERIE, 4e édit., t. Ier, n° 986; — Douai, 8 mai 1893, D. P., 1893, 2, 401. — Comp. CHARMONT, *Rev. crit.*, 1891, p. 514.

229. La déchéance peut être prononcée contre la mère, alors même qu'elle n'a pas l'exercice actuel, le père étant vivant et exerçant la puissance paternelle. En effet, la loi étend la déchéance à tous les droits qui se rattachent à la puissance paternelle ; or, il est des attributs

de l'autorité paternelle que la mère peut exercer, même dans l'hypothèse, comme celui de consentir au mariage, à l'adoption, d'accepter des donations. L'action en déchéance a donc un intérêt actuel. En outre, la mère est investie de droits éventuels de puissance.

Sic LELOIR, t. Ier, n° 460; — trib. Seine, 10 février 1894, D. P., 1894, 2, 265; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 51.

230. On agite la question de savoir si, actuellement, les tribunaux peuvent, comme avant la loi de 1889, restreindre ou modifier l'exercice de la puissance paternelle, suivant la diversité des espèces et la variété des intérêts, ou si la revision a introduit un droit nouveau, ne permettant plus aux tribunaux que de prononcer la déchéance qui, alors, serait générale et absolue. La difficulté semble plus délicate encore depuis la loi du 19 avril 1898, qui a permis d'enlever un droit partiel : le droit de garde. Nous inclinons vers l'opinion que les lois nouvelles n'ont pas dérogé au pouvoir des tribunaux d'apporter certaines restrictions à la puissance paternelle, dans les cas où ils ne prononcent pas la déchéance facultative soit parce que cette mesure serait trop rigoureuse, soit parce qu'on ne se trouve pas dans un des cas visés par la loi. Autrement, la législation, au lieu de progresser, aurait fait un pas en arrière, car il s'en faut que les lois de 1889 et de 1898 aient prévu tous les cas d'abus de puissance préjudiciables, et, d'un autre côté, la privation du droit de garde n'est pas la seule que puisse exiger l'intérêt de l'enfant. On voit par les travaux préparatoires de la loi de 1898 que le législateur s'est, au contraire, préoccupé de la nécessité de fortifier la protection due à l'enfant. Nous renvoyons sur cette question aux nombreuses autorités citées pour et contre. FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 463 et suiv., nos 1 et suiv. *Adde* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, nos 53 et suiv.

231. Les cas d'application de la déclaration facultative sont déterminés dans l'article 2 de la loi du 24 juillet 1889. Nous renvoyons au texte. Les citations

suivantes font connaître les questions soulevées sur l'interprétation.

L'abandon d'enfant, pour entraîner déchéance, doit avoir donné lieu à une condamnation. Paris, 8 août 1893, D. P., 1894, 2, 101.

La destitution de la tutelle n'entraîne pas nécessairement, en droit, la déchéance de la puissance paternelle. *Sic* Huc, t. III, n° 209; — Poitiers, 21 uillet 1890, D. P., 1891, 2, 73; — Paris, 8 août 1893, précité.

Sur les mauvais traitements, voy. Riom, 9 mai 1893, D. P., 1894, 2, 144; — trib. d'Orléans, 12 août 1890, D. P., 1891, 3, 112; — Grenoble, 13 juillet 1892, D. P., 1893, 2, 267; — trib. Toulouse, 3 juillet 1890, Sir., 1891, 2, 17; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 46; — Vaingtain, *Puissance paternelle*, p. 148.

232. *Action en déchéance.* Les tribunaux répressifs ne peuvent statuer sur la demande de déchéance à titre principal; ils ne peuvent la prononcer que comme conséquence d'une condamnation pénale; leur compétence n'est qu'accessoire.

Dall., *Rép., Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 54; — Huc, t. III, n° 210.

S'ils prononcent le jugement de déchéance sans statuer en même temps sur la question de tutelle, leur compétence est épuisée. Dall., *Rép., Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 56.

233. L'action en déchéance n'appartient qu'aux personnes limitativement désignées.

Sic Nillus, n° 91; — Leloir, t. II, n°s 776 et suiv.; — Paris, 2 février 1897, D. P., 1897, 2, 168.

234. Quant à la procédure de la demande en déchéance facultative, voyez le texte des articles 3 et suivants de la loi du 24 juillet 1889. On a débattu plusieurs questions à ce sujet. D'abord, malgré le renvoi à l'article 893 du code de procédure civile, le mémoire introductif doit être notifié au défendeur dès le début de l'instance.

Dall., *Rép., Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 60; — Huc, t. III, n° 210; — Angers, 18 mars 1891, D. P., 1892, 2, 57.

235. Les jugements préparatoires ou interlocutoires, à la différence du jugement définitif, sont-ils prononcés en chambre du conseil? On soutient que l'article 4 le dit

implicitement par cela qu'il porte que le jugement définitif est prononcé en audience publique, ce qui eût été inutile si les règles générales de la procédure étaient applicables. Toutefois, la question est douteuse, car le législateur a pu vouloir ne faire qu'une application des principes généraux. En ce dernier sens, Angers, 18 mars 1891, précité; Huc, t. III, n° 210.

236. Les formes spéciales doivent être observées, à peine d'irrecevabilité de la demande; pour le surplus, on suit les règles générales de la procédure civile.

Huc, t. III, n° 211; — Leloir, t. II, n° 786; — trib. Saint-Quentin, 27 décembre 1889, Sir., 1891, 2, 17; — Angers, 18 mars 1891, D. P., 1892, 2, 57; — Bourges, 6 mai 1891, Sir., 1891, 2, 141; — Besançon, 29 novembre 1893, D. P., 1894, 2, 275; — Cass. Fr., 18 janvier 1899, D. P., 1899, 1, 134.

237. Le parent demandeur doit emprunter le ministère d'un avoué.

Nillus, n° 66, note 3; — Leloir, t II, n° 791; — Lyon, 5 janvier 1900, *Pasic.*, *franç.*, 1900, II, 8.

Il en est de même du défendeur. Leloir, t. II, n°s 786 et suiv.; — Bourges, 6 mai 1891 (motifs), Sir., 1891, 2, 141; — Rouen, 8 décembre 1890 et 10 février 1891, en sous note, Sir., 1897, 2, 241. — *Contra :* Paris, 11 mars 1895, Sir., 1897, 2, 241.

238. L'appel doit être notifié au ministère public dans les formes prescrites par l'article 456 du code de procédure civile.

Huc, t. III, n° 211; — Leloir, t. II, n° 824; — Leture, *J. des parquets*, 1891, 2e part., p. 67; — Rouen, 10 février 1891, précité; — Bourges, 6 mai 1891, précité; — Besançon, 29 novembre 1893, D. P., 1894, 2, 275; — Lyon, 5 janvier 1900, *Pasic. franç.*, 1900, II, 8.

239. Le délai d'appel s'applique même aux jugements sur incident. Bordeaux, 22 février 1899, *Pasic. franç.*, 1900, II, 46.

240. Le pourvoi en cassation doit être formé suivant les règles ordinaires.

Huc, t. III, n° 211; — Cass. Fr., 23 février 1891, D. P., 1894, 1, 304.

241. *Organisation de la tutelle.* En cas de déchéance de la puissance paternelle, il peut y avoir lieu à l'organisation d'une tutelle spéciale. Voyez le texte de l'article 9 de la loi française du 24 juillet 1889. Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, nos 64 et suiv.

242. Quant à la protection des mineurs placés ou recueillis, voyez le texte des articles 17 et suivants de la loi.

243. *Restitution de la puissance paternelle.* Elle ne peut être accordée que sur une demande en justice. Suivant les uns, c'est le tribunal qui a prononcé la déchéance qui est compétent pour statuer.

Suivant d'autres, la compétence est déterminée par le lieu du domicile de l'ascendant au jour de la demande en restitution. GASTON GUÉNY, p. 85.

Enfin, selon d'autres, l'action doit être portée devant le tribunal du domicile de la tutelle, ou du domicile de l'enfant majeur. LELOIR, t. II, n° 774.

N° 3. DES CONVENTIONS OU RENONCIATIONS CONCERNANT LA PUISSANCE PATERNELLE.

Tome IV nos 293 à 295.

244. A) *Une nullité d'ordre public les frappera*; B) *telles les stipulations des futurs époux sur l'éducation religieuse des enfants*; C) *ou les renonciations faites par la mère qui se remarie.*

B

Cass. B., 6 novembre 1879, *Pasic.*, 1879, I, 400; — DURANTON, t. XIV, n° 24; — ZACHARIÆ, t. III, p. 402; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 295; — TAULIER, t. V, p. 19; — MARCADÉ, sur l'art. 1388, n° 3. — *Contrà :* RODIÈRE et PONT, *Contrat de mariage*, t. Ier, n° 57.

SECTION II. — De l'administration légale.

§ 1er. PRINCIPES GÉNÉRAUX

Tome IV nos 296 à 300.

245. A) *La mère n'a l'administration légale des biens personnels des enfants mineurs pendant le mariage, que*

lorsque, par exception, elle exerce la puissance paternelle au nom de son mari.

B) *L'administration légale est d'ordre public;* C) *elle ne peut être enlevée comme condition d'une libéralité faite au profit de l'enfant mineur.*

A

Adde : sic THIRY, t. Ier, no 512; — *Pand. fr.*, vo *Admin. légale du père de famille*, nos 51 et suiv.; — HUC, t. III, no 235; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 123; — Anvers, 20 novembre 1885, *Pasic.*, 1887, III, 104.

B

Serait non écrite la clause du contrat de mariage par laquelle le père s'enlèverait l'administration légale. *Pand. fr.*, vo *Admin. légale du père de famille*, no 41; — OUDOT et DEMANGEAT, *Dr. de fam.*, p. 188.

C

Sic TAULIER, t. Ier, p. 499; — MARCADÉ, sur l'art. 389; — DEMANTE, t. II, no 133*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Puissance paternelle*, no 87; — TOULLIER, t. II, no 1068; — trib. Bruxelles, 3 avril 1888, *Pasic.*, 1888, III, 263; — Anvers, 8 mars 1889, *J. Trib.*, 1889, 604; — Bruxelles, 28 novembre 1878, *Pasic.*, 1879, II, 353; — Cass. B., 6 novembre 1879, *Pasic.*, 1879, I, 400; — Liége, 18 mai 1881, *Pasic.*, 1881, II, 235; — Gand, 14 mars 1894, *Pasic.*, 1894, II, 363; — Chateauroux, 6 mars 1894, D. P., 1895, 2, 75.

Contrà, en principe, ARNTZ, t. Ier, no 674; — *Pand. fr.*, vo *Admin. légale du père de famille*, no 72; — DURANTON, t. III, no 375; — PROUDHON, *Usuf.*, t. Ier, no 240; — VALETTE, t. II, p. 283; — VAZEILLE, t. II, no 456; — DEMOLOMBE, t. VI, no 458; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 503; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 996; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 217; — ROLLAND DE VILLARGUES, vo *Puissance paternelle*, no 30; — HENNEQUIN, t. Ier, p. 189; — CHARDON, no 135; — Orléans, 5 février 1870, D. P., 1870, 2, 49; — Cass. Fr., 3 juin 1872, D. P., 1872, 1, 241; — Nancy, 12 novembre 1874, D. P., 1875, 2, 182; — Cass. Fr., 30 mai 1881, *J. not.*, 22621; — trib. Liége, 6 août 1879, CL. et BONJ., 1879, 927.

§ 2. DES POUVOIRS DU PÈRE ADMINISTRATEUR.

No 1. L'ADMINISTRATION LÉGALE EST-ELLE RÉGIE PAR LES LOIS DE LA TUTELLE?

246. A) *En ce qui concerne les causes d'excuse, d'incapacité, d'exclusion et de destitution, non;* B) *non également, en principe, en ce qui concerne les biens;* C) *le père administrateur ne peut faire des actes de disposition, mais il* Tome IV nos 301 à 306.

peut faire seul les actes d'administration, c'est-à-dire tout acte qui n'est pas un acte de disposition; D) *lorsque le père a l'usufruit légal, il a tous les droits d'un usufruitier et non plus ceux d'un simple administrateur.*

A

Sic THIRY, t. Ier, n° 512; — DEMANTE, t. II, n° 137*bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 777; — *Pand. fr.*, v° *Admin. légale du père de famille*, n° 64; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 430; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 407. — *Contrà :* DE FRÉMINVILLE, t. Ier, p. 283; — VALETTE, t. II, p. 283, note *a*.

N° 2. DES GARANTIES DU MINEUR.

Tome IV nos 307 à 310.

247. A) *Le père simple administrateur n'est pas tenu de faire inventaire ;* B) *on ne pourra établir la consistance et la valeur des biens par commune renommée;* C) *le père administrateur n'est pas tenu de donner caution;* D) *il n'est pas soumis à l'hypothèque légale;* E) *le donateur ou le testateur ne pourrait imposer au père de donner hypothèque;* F) *en cas de conflit d'intérêts, on nomme un tuteur* ad hoc.

A

Cette opinion est douteuse. Dans l'économie générale du code, les administrateurs comptables des biens d'autrui sont assujettis à l'obligation d'inventorier les biens.

En ce sens, THIRY, t. Ier, n° 513; — ARNTZ, t. Ier, n° 671; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 92; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 123; — DEMANTE, t. II, n° 137*bis;* — DEMOLOMBE, t. VI, n° 483. — Mais conf. au texte HUC, t. III, n° 239.

B

Contrà : DEMOLOMBE, t. VI, n° 435.

C

Sic Lyon, 9 août 1877, SIR., 1878, 2, 174.

D

Sic Pand. belges, v° *Hypothèque légale*, n° 41; — LAGNEAU, n° 169; — ARNTZ, t. IV, n° 1753; — LEPINOIS, t. III, n° 1302; — *Pand. fr.*, v° *Admin. légale du père de famille*, n° 132 et la doctrine française conforme.

E

Si cette condition était valable, l'hypothèque serait conventionnelle. Voy. LAURENT, t. XXX, n° 271; — *Pand. belges*, v° *Hypothèque légale*, n° 42*bis*; — LAGNEAU, n° 169; — LEPINOIS, t. III, n° 1302.

F

Sic Dinant, 24 mars 1879, CL. et BONJ., 1880, 542; — TIMMERMANS, n°s 13 et 17. — Pour la nomination d'un tuteur *ad hoc* par le conseil de famille, PROUDHON, t. II, p. 282; — DE FRÉMINVILLE, t. II, n° 141; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 421; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 123; — DEMANTE, t. II, n° 137*bis*; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 287, n° 22; — trib. Bruxelles, 22 novembre 1875, *Pasic.*, 1876, III, 53.

Pour la nomination d'un administrateur *ad hoc* par le tribunal, trib. Bruxelles, 13 décembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 73; — HUC, t. III, n° 236; — ARNTZ, t. Ier, n° 675; — Paris, 9 janvier 1875, D. P., 1876, 2, 23; — Id., 5 avril 1876, D. P., 1877, 2, 34.

Poùr la nomination d'un administrateur *ad hoc* par le conseil de famille, CHARDINY, p. 336; — Cass. Fr., 10 juin 1885, D. P., 1885, 1, 465.

N° 3. DES ACTES D'ADMINISTRATION.

248. A) *Les baux de plus de neuf ans dépassent le pouvoir de l'administrateur;* B) *de même, les ventes même mobilières;* C) *les renonciations à une succession;* D) *mais le père peut provoquer un partage et, à plus forte raison, répondre à une demande en partage.* Tome IV n°s 311, 312.

A

Sic Pand. fr., v° *Admin. légale du père de famille*, n° 175; — HUC, t. III, n° 247.

B

Comp. HUC, t. III, n° 244; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 123. — Voy. pour la conversion des titres nominatifs en titres au porteur, Arlon, 18 mai 1882, CL. et BONJ., 1882, 757; — Liége, 17 janvier 1883, *Pasic.*, 1883, II, 255; — trib. Seine, 27 avril 1882, SIR., 1882, 2, 207; — trib. Mont-de-Marsan, 13 décembre 1887, *La Loi*, 6 janvier 1888.

Pour les transferts de rentes, voy., pour la France, COULET, p. 73. — Les travaux préparatoires de la loi française du 27 février 1880 démontrent qu'elle n'est pas applicable au père, administrateur légal en ce qui concerne l'aliénation des meubles incorporels et la conversion des titres nominatifs. Un amendement contraire a été repoussé et le rapporteur au Sénat s'en est expliqué formellement.

C

Sic Pand. fr., v° *Admin. légale du père de famille*, n° 194. — *Contrà :* trib. Nancy, 24 mars 1881, *La Loi*, 1882, p. 62.

D

Sic Pand. belges, v° *Autorisation du conseil de famille*, n°s 59 et suiv.; — TIMMERMANS, n°s 94 et suiv.; — Tongres, 13 avril 1880, CL. et BONJ., 1880, p. 1. — *Contrà : Pand. fr.*, v° *Admin. légale du père de famille*, n° 201.

N° 4. DES ACTES DE DISPOSITION.

Tome IV n°s 313 à 316.

249. A) *Il n'y a pas de conseil de famille pour le père administrateur;* B) *le tribunal peut autoriser les actes de disposition; cependant, il est douteux que cela soit juridique;* C) *l'intervention du tribunal suffit pour la transaction.*

D) *Le père administrateur peut exercer seul les actions mobilières, mais non intenter les actions immobilières;* E) *les principes sont les mêmes pour l'acquiescement;* F) *il ne peut compromettre.*

G) *Il peut acheter les biens du mineur, ou les créances contre le mineur.*

A

Conf. *Pand. belges*, v^is^ *Autorisation du conseil de famille; Autorisation de justice.* — Voy. l'exposé des différents systèmes, *Pand. fr.*, v° *Admin. légale du père de famille*, n°s 117 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 776 et suiv., note 8.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 672; — DE FRÉMINVILLE, liv. II, n° 3; — SELIGMAN, *Rev. crit.*, 1875, p. 701; — MARCADÉ, sur l'art. 389; — Bruxelles, 16 juin 1874, *Pasic.*, 1874, II, 307; — Bruxelles, 2 mars 1889, *Pasic.*, 1889, II, 283; — Bruxelles, 14 mai 1890, *Pasic.*, 1890, II, 408; — Bruxelles, 30 janvier 1889, *Pasic.*, 1889, II, 189.

Contrà, par assimilation au tuteur, DELVINCOURT, t. Ier, p. 404; — TAULIER, t. II, p. 9; — DURANTON, t. III, n° 415; — VALETTE, t. II, p. 283; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 443; — DEMANTE, t. II, n° 137*bis*; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 506; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., n° 995; — Liége, 17 janvier 1883, *Pasic.*, 1883, II, 255; — Villefranche, 12 mars 1887, SIR., 1887, 2, 117.

C

Sic trib. Liége, 18 décembre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 112.

Jugé : Est nulle la transaction conclue sans l'avis de trois jurisconsultes et sans l'homologation du tribunal. Bruxelles, 14 mai 1890, *Pasic.*, 1890, II, 408; — Verviers, 7 juin 1893, CL. et BONJ., 1893, 1004; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, § 23, note 38; — RIGAL, p. 43. — Cons. Charleroi, 17 décembre 1895, *J. Trib.*, 1896, 295; — trib. Bruxelles, 27 septembre 1888, *J. Trib.*, 1889, 124; — Amiens, 1er mars 1883, SIR., 1884, 2, 41.

D

Sic Pand. belges, v° *Autorisation du conseil de famille*, nos 108 et suiv. — *Contrà*, pour les actions immobilières, just. de paix Thielt, 5 octobre 1893, CL. et BONJ., 1894, 1029; — Bordeaux, 2 juin 1876, SIR., 1876, 2, 330. — Comp. BERTIN, t. Ier, n° 613; — *Pand. fr.*, v° *Admin. légale du père de famille*, n° 210.

F

Trib. Seine, 29 avril 1891, *La Loi*, 5 juin 1891.

G

Sic AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, § 123; — HUC, t. III, n° 246. — *Contrà : Pand. franç.*, v° *Admin. légale du père de famille*, n° 223; — DEMOLOMBE, t. VI, nos 440 et suiv.; — VALETTE, *Expl.*, p. 222.

§ 3. Obligations du père administrateur.

250. A) *Il est comptable quand finit l'administration, et responsable;* B) *l'article 472 du code civil ne lui est pas applicable* ; C) *il n'est pas débiteur de plein droit des intérêts;* D) *le mineur ne perd pas son action par dix ans; l'article 475 du code civil n'est pas applicable.* Tome IV nos 317 à 319.

B

Sic Pand. belges, v° *Compte de tutelle*, nos 176 et suiv.; — ALLARD, Dissertation, *Belg. jud.*, 1866, p. 1089; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 456; — DEMANTE, t. II, n° 137 *bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 123; — HUC, t. III, n° 251.

C

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 123; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 456.

D

Sic VALETTE, t. II, p. 282; — DEMOLOMBE, t. VI, n° 457; — *Pand. fr.*, v° *Admin. légale du père de famille*, n° 275; — HUC, t. III, n° 251; — ARNTZ, t. Ier, n° 671; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 123.

§ 4. Fin de l'administration légale.

Tome IV nos 320, 321. **251.** A) *L'administration cesse par la majorité ou l'émancipation.*

B) *Elle ne peut être enlevée pour inconduite notoire, incapacité, infidélité.*

B

Opinion contestable. En sens contraire du texte : trib. Bruxelles, 2 mars 1889, *Pasic.*, 1889, III, 198; — Bruxelles, 10 juillet 1889, *Pasic.*, 1889, II, 417; — Bruxelles, 6 décembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 211; — Demolombe, t. VI, n° 427; — Valette, t. II, p. 283; — Massé et Vergé, t. Ier, p. 407; — Marcadé, t. II, sur l'art. 389, n° 5; — De Fréminville, t. Ier, liv. II, n° 17; — Arntz, t. Ier, n° 673; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 286, n° 19.

Huc, t. III, n° 250, enseigne que la loi française du 24 juillet 1889 forme aujourd'hui obstacle à la privation séparée de l'administration légale. Sur le principe, comp. *suprà*, n° 230.

SECTION III. — De l'usufruit légal des père et mère.

§ 1er. Principes généraux.

Tome IV nos 322 à 324. **252.** A) *Ce n'est qu'un droit pécuniaire. Pour en interpréter les règles, il faut recourir au droit coutumier;* B) *il n'est pas d'ordre public.*

Voyez sur la nature et le caractère de cette jouissance légale, Laurent, t. VI, n° 126; Huc, t. III, nos 185 et s.; Proudhon, *Usuf.*, t. Ier, n° 126; Dalloz, *Rép.*, *Supp.*, v° *Puiss. patern.*, nos 103 et s.

§ 2. A qui appartient l'usufruit légal et sur quels biens?

Tome IV nos 325 à 327. **253.** A) *L'usufruit légal appartient à celui qui exerce la puissance paternelle, donc à la mère lorsqu'elle a cet exercice;* B) *en principe, il est universel;* C) *l'exception faite (art. 387) quant aux biens acquis par l'enfant par son travail ou son industrie ne cesse pas si l'enfant habite la maison paternelle;* D) *la clause d'exclusion d'usufruit*

légal est sans effet quant aux biens qui forment la réserve de l'enfant.

A

Sic Thiry, t. Ier, no 507; — Marcadé, sur l'art. 384; — Baudry-Lacantinerie, t. Ier, no 975.

Contrà : Arntz, t. Ier, no 655; — Delvincourt, t. Ier, p. 93; — Valette, t. II, p. 262; — Duranton, t. III, no 384; — Taulier, t. Ier, p. 493; — Demolombe, t. VI, no 484; — Demante, t. II, no 129*bis*; — Mourlon, t. Ier, no 1057.

C

Les gains de fortune, par exemple un trésor, ne sont pas compris dans l'exception. Thiry, t. Ier, no 508; — Proudhon, t. Ier, p. 150; — Duranton, t. III, no 173; — Chardon, no 123; — Demolombe, t. VI, no 503; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 85; — Allemand, t. II, no 1118; — Huc, t. III, no 195.

Jugé : L'usufruit frappe les bénéfices d'une commandite. Cass. Fr., 10 décembre 1878, D. P., 1879, 1, 224; — Paris, 10 janvier, 1878, D. P., 1878, 2, 131; — *sic* Huc, t. III, no 195.

D

Sic Arntz, t. Ier, no 657; — Delvincourt, t. Ier, p. 248; — Proudhon, *Usuf.*, t. Ier, no 152; — Toullier, t. II, no 1067; — Duranton, t. III, no 376; — Vazeille, t. II, no 447; — Magnin, t. Ier, no 296; — Marcadé, sur l'art. 387; — Demolombe, t. VI, no 513; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 86; — Huc, t. III, no 196; — Demolombe, t. V, no 513; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Puissance paternelle*, no 113; — trib. Ivetot, 23 juillet 1885, D. P., 1889, 2, 181.

Contrà : Thiry, t. Ier, no 509; — Demante, t. II, no 133*bis*; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 978; - Duvergier, t. II, no 1067; — Valette, t. II, p. 264.

§ 3. Droits de l'usufruitier légal.

254. A) *Cet usufruit peut être aliéné, hypothéqué, saisi.* Tome IV nos 328, 329.

B) *Le père n'est pas obligé de payer la valeur estimative des meubles meublants détériorés par le seul effet du temps et de l'usage.*

A

Sic Arntz, t. Ier, no 658; — Proudhon, *Usufruit*, t. Ier, nos 125 et 221; — Duvergier, *Vente*, t. Ier, no 213; — Magnin, t. Ier, no 282; — Hennequin, t. II, p. 196 et 521; — Chardon, no 107; — Genty, no 331; — Huc, t. III, no 189; — Arlon, 30 juillet 1885, Cl. et Bonj., 1886, 151.

Contrà : Thiry, t. Ier, no 506; — Duranton, t. IV, no 386; — Valette, t. II, p. 266; — Demolombe, t. VI, no 527; — Demante, t. II, no 129*bis*; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 84; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 980; — Boileux, t. II, sur l'art. 385; — Mourlon, t. Ier, no 1056; — Vigier, no 691.

Sur les limites du droit de saisie des créanciers, voy. trib. Bruxelles, 11 janvier 1888, *Pasic.*, 1888, III, 189; — Riom, 16 mars 1892, Sir., 1893, 2, 146, et les auteurs cités, Fuzier-Herman, t. Ier, p. 484, nos 20 et suiv.

Pour l'insaisissabilité du droit lui-même, Bordeaux, 21 février 1893, D. P., 1893, 2, 361.

B

Sic Huc, t. III, no 191. — *Contrà :* Demolombe, t. VI, no 524.

§ IV. Obligations de l'usufruitier légal.

Tome IV nos 330 à 333. **255.** A) *Il est tenu des charges d'un usufruitier, sauf qu'il ne doit pas caution. Il est, en outre, soumis à des charges spéciales, savoir :* B) *les frais d'éducation, d'entretien, de nourriture, sans pouvoirr les imputer sur les revenus de l'enfant ;* C) *le payement des arrérages et intérêts des capitaux, même s'ils étaient échus lorsque l'usufruit s'est ouvert;* D) *les frais funéraires de celui à qui l'enfant a succédé.*

A

Sur l'application des règles des articles 55 et 57 de la loi hypothécaire quant à l'emploi des capitaux, voy. Gand, 28 mai 1898, *Belg. jud.*, 1898, 744.

B

Sic Arntz, t. Ier, no 658; — Louvain, 17 juin 1880, Cl. et Bonj., 1880, 586; — trib. Liége, 24 juin 1897, *Pasic.*, 1897, III, 276.

C

Sic Arntz, t. Ier, no 659; — Thiry, t. Ier, no 510; — Valette, t. II, p. 256; — Marcadé, sur l'art. 385; — Demolombe, t. VI, no 543; — Demante, t. II, no 130*bis*; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 88; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 981; — Mourlon, t. Ier, p. 513; — Boileux, sur l'art. 385; — Massé et Vergé, t. Ier, p. 372, § 189, note 15; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Puissance paternelle*, no 114; — Huc, t. III, no 193.

Contrà : Duranton, t. III, no 401; — Chardon, no 150; — Taulier, t. Ier, p. 502; — Toullier, t. II, no 1069; — Rolland de Villargues, vo *Usuf. lég.*, no 55; — Nancy, 28 mai, 1881, Dall., *Rép.*, *Supp.*, no 114.

D

ARNTZ, t. Ier, no 660 et tous les auteurs, sauf TAULIER, t. Ier, p. 503.

256. *Ces charges sont des charges réelles. Le père usufruitier n'en est tenu que jusqu'à concurrence de la valeur des biens.* Tome IV no 334.

§ V. FIN DE L'USUFRUIT LÉGAL.

257. A) *L'usufruit légal cesse quand l'enfant a dix-huit ans ou lorsqu'il est émancipé;* B) *il revit en cas de révocation de l'émancipation;* C) *la déchéance à la suite du divorce* (art. 386) *n'est pas applicable en cas de divorce par consentement mutuel;* D) *ni en cas de séparation de corps;* E) *l'usufruit perdu par la mère qui se remarie revit si la mère redevient veuve;* F) *ou si ce second mariage est annulé.* Tome IV nos 335 à 338.

B

Sic DELVINCOURT, t. Ier, p. 317; — DEMOLOMBE, t. VI, no 555; — VALETTE, t. II, p. 445; — TAULIER, t. II, p. 96; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 91; — DALL., *Rép., Supp.,* vo *Puissance paternelle,* no 117; — HUC, t. III, no 197.

Contrà : THIRY, t. Ier, no 511; — ARNTZ, t. Ier, no 661; — TOULLIER, t. II, no 1303; — DURANTON, t. III, no 396; — MARCADÉ, sur l'art. 387; — DEMANTE, t. II, no 129 *bis.*

C

Voy., pour le cas de divorce par consentement mutuel, ce que nous avons dit t. Ier, no 789.

E

258. Cette opinion est douteuse. L'usufruit légal n'apparaît pas comme le résultat normal d'une situation déterminée; il présente, au contraire, un caractère exorbitant qui méconnaît le droit de l'enfant. Pour qu'il pût revivre, il faudrait un texte formel.

En ce sens, THIRY, t. Ier, no 511; — ARNTZ, t. Ier, no 661; — PROUDHON, *Usuf.*, t. Ier, no 144; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 248; — DURANTON, t. III, no 386; — DEMOLOMBE, t. VI, no 562; — DEMANTE, t. II, no 131 *bis*; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 91; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 982; — HUC, t. III, no 202; — Liége, 26 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 87; — Bourges, 18 juin 1890, D. P., 1891, 2, 143.

F

Contrà, mais avec des distinctions restrictives, Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, nº 550*bis*; — Demante, t. II, nº 131*bis*.

Tome IV nº 339.

259. A) *Par contrat de mariage, le père peut renoncer d'avance à l'usufruit;* B) *les effets de la renonciation suivent les principes généraux de l'usufruit;* C) *les créanciers peuvent attaquer par l'action paulienne la renonciation frauduleuse, mais non celle qui se fait par l'émancipation.*

A

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. Ier, § 504, note 3. — *Contrà :* Demolombe, t. VI, nº 491; — Rodière et Pont, t. Ier, nº 74; — Huc, t. III, nº 200.

C

Doctrine presque générale.

Tome IV nos 340 à 345.

260. A) *La déchéance de l'usufruit prononcée par l'article 1442 du code civil pour défaut d'inventaire par le survivant des époux sera étudiée au titre du* Contrat de mariage; B) *le père indigne n'a pas l'usufruit de la succession dont il est exclu* (art. 730); C) *les père et mère qui ont excité, favorisé ou facilité la prostitution de leurs enfants ne perdent l'usufruit que des biens de cet enfant et non des autres;* D) *la mort de l'enfant éteint l'usufruit légal;* E) *les tribunaux peuvent prononcer la révocation de l'usufruit si l'usufruitier ne remplit pas les charges que l'article 385 lui impose;* F) *mais non pour inconduite notoire;* G) *ou pour insolvabilité.*

B

Sic Arntz, t. Ier, nº 656.

C

Contrà : Arntz, t. Ier, nº 662.

D

Sic Arntz, t. Ier, nº 661. — Voy. les auteurs cités, Fuzier-Herman, t. Ier, p. 484, nº 24; — Huc, t. III, nº 198.

E

Doctrine belge et française conforme, sauf Demolombe, t. VI, nos 599 et 600; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, § 550; — Chardon, nº 158; — Marcadé, t. II, sur l'art. 387, nº 4; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Puissance paternelle*, nº 126.

F

Voy. l'imposante doctrine conforme, FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 486, nos 3 et suiv., et *adde :* DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Puissance paternelle,* no 127; — Alger, 27 décembre 1890, SIR., 1892, 2, 5; — Lyon, 4 juin 1878, D. P., 1879, 2, 167. — Comp. Bruxelles, 10 juillet 1889, *Belg. jud.*, 1890, 497.

G

Sic ARNTZ, t. Ier, no 661; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, p. 282, no 19; — Alger, 27 décembre 1890, SIR., 1892, 2, 5.

261. L'interdiction du père ou de la mère ne met pas fin à l'usufruit légal. BELTJENS, *Encyclop. du code civil*, t. Ier, p. 282, no 15*bis*.

262. A) *Si la même cause qui fait cesser l'usufruit du père donne à la mère l'exercice de la puissance paternelle, elle lui donne aussi l'usufruit légal;* B) *tel serait le cas où le père est déchu par suite d'une interdiction pénale;* C) *ou lorsque le divorce est prononcé contre lui.* Tome IV no 346.

D) *Lorsque le père est exclu comme indigne, la question ne se présente pas, puisqu'il conserve la puissance paternelle.*

A & B

Sic MOURLON, t. Ier, no 1057.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, no 655; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Puissance paternelle,* no 109; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, § 550*bis*; — DEMANTE, t. II, no 129*bis*.

Dans le cas où les tribunaux prononcent la déchéance de la puissance paternelle, conformément à la loi française du 24 juillet 1889, la mère aurait l'usufruit, si le tribunal lui donne l'exercice de la puissance paternelle. Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Puissance paternelle,* no 109.

C

263. *Sic* THIRY, t. Ier, no 511.

Nous nous sommes prononcés en sens contraire, avec indication d'autorités, t. Ier, no 787.

CHAPITRE II.

DE LA PUISSANCE PATERNELLE SUR LES ENFANTS NATURELS

§ Ier. A QUI APPARTIENT-ELLE?

Tome IV nos 347 à 351.

264. A) *Dans cette matière d'ordre public, on doit s'en tenir au texte du code;* B) *lorsque l'enfant est reconnu par ses père et mère, la puissance paternelle appartient à ceux-ci à titre égal;* C) *l'exercice journalier est donné à la mère, avec droit d'intervention du père;* D) *le pouvoir des tribunaux de vider les conflits n'est pas discrétionnaire.*

B

Sic THIRY, t. Ier, no 519; — ARNTZ, t. Ier, no 644; — *Pand. belges*, vo *Enfant naturel*, nos 168 et suiv.; — TOULLIER, t. II, no 1076; — VAZEILLE, t. II, no 474; — DEMANTE, t. II, no 128*bis*; — Huy, 12 mars 1896, *Pasic.*, 1896, III, 202; — Paris, 10 avril 1872, D. P., 1872, 2, 144.

Contrà : BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 280, no 2; — MARCADÉ, sur l'art. 383; — VALETTE, t. II, p. 218; — DEMOLOMBE, t. VI, no 626; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. VI, p. 212; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 986.

D

Voy. *Pand. belges*, vo *Enfant naturel*, nos 176 et suiv.; — trib. Bruxelles, 6 avril 1889, *Pasic.*, 1890, III, 127. — Cons. Verviers, 27 mai 1896, CL. et BONJ., 1896, 982.

§ II. DROITS DES PÈRE ET MÈRE NATURELS SUR LA PERSONNE DE L'ENFANT.

Tome IV nos 352 à 358.

265. A) *En principe, ces droits sont les mêmes que ceux des père et mère légitimes;* B) *on appliquera l'article 371 du code civil et ses conséquences;* C) *les père et mère naturels ont le droit et le devoir d'éducation;* D) *et le droit de garde, exercé par celui chez qui habite l'enfant;* E) *et le droit de correction; mais pour la détention, il faut le concours du père et de la mère;* F) *le pouvoir de correction du père n'est pas soumis aux restrictions des articles 380 et 382;* G) *la mère peut faire détenir l'enfant*

par voie d'autorité et sans le concours des parents paternels.

C

Jugé que l'inconduite ou l'immoralité de l'un des père et mère peut autoriser le tribunal à ne pas lui confier la garde et l'éducation, Trib. Bruxelles, 6 avril 1889, *Pasic.*, 1890, III, 127; — Paris, 30 juin 1893, D. P., 1894, 2, 526.

D

Comp. Bruxelles, 8 mars 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n° 1851; — Verviers, 27 février 1899, Cl. et Bonj., 1899, 464.

F

Sic Thiry, t. Ier, n° 520; — *Pand. belges*, v° *Enfant naturel*, nos 170 et suiv.; — Proudhon, t. II, p. 248; — Duranton, t. III, n° 360; — Taulier, t. Ier, p. 484; — Aubry et Rau, 4e édit., t. VI, p. 210; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 986; — Demante, t. II, n° 128*bis*; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 133; — Huc, t. III, n° 184.

Contrà : Marcadé, sur l'art. 383; — Demolombe, t. VI, n° 638; — Delvincourt, t. Ier, p. 250; — Valette, t. II, p. 249.

§ III. Droits des père et mère naturels sur les biens de l'enfant.

266. A) *Ils ont l'administration des biens de l'enfant;* B) *mais non l'usufruit légal.* Tome IV nos 359,360.

A

Sic Thiry, t. Ier, n° 522. — Comp. *Pand. belges*, v° *Enfant naturel*, nos 181 et suiv.; — Huc, t. III, n° 238; — trib. Huy, 12 mars 1896, *Pasic.*, 1896, III, 202.

Contrà : Taulier, t. Ier, p. 504; — Marcadé, sur l'art. 389; — Demolombe, t. VI, n° 650; — Demante, t. II, n° 128*bis*; — Chardon, p. 67; — Marchand, p. 77.

B

Doctrine uniforme, à part Loiseau, p. 550; — Salviat, t. II, p. 110; — Favard, v° *Enfant naturel*, § 2, n° 2; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Puissance paternelle*, n° 196.

TITRE X

De la tutelle.

CHAPITRE PREMIER

ORGANISATION DE LA TUTELLE.

SECTION Ire. — Principes généraux.

§ Ier. DES MINEURS.

Tome IV nos 361 à 363.

267. *Les vingt et un ans se comptent par heures.*

Pand. belges, vo *Majorité*, no 5.

268. Quant aux exceptions au principe que la tutelle s'ouvre au décès de l'un des père et mère, voyez pour les enfants naturels, *infra*, no 284; pour le cas d'absence, t. Ier, no 325.

269. A) *Le divorce n'ouvre pas la tutelle;* B) *il en est de même si les père et mère sont dans l'impossibilité physique, morale ou légale d'exercer la puissance paternelle.*

A

Sic ARNTZ, t. Ier, no 693; — THIRY, t. Ier, no 523; — DEMOLOMBE, t. VII, no 26. — *Contrà :* TOULLIER, t. II, no 1093; — MARCADÉ, sur l'art. 390.

§ 2. DE LA TUTELLE.

No I. DÉFINITION.

Tome IV nos 364 à 366.

270. A) *La tutelle est une charge civile, non une charge publique;* B) *mais elle est d'ordre public; l'action des tri-*

bunaux et des conseils de famille est limitée par les textes du code.

A

Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 589, note 1.

B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. VI, p. 589, note 2*bis*. — Cons. Douai, 21 avril 1873, D. P., 1874, 2, 147.

N° 2. NOTIONS GÉNÉRALES.

271. A) *Il ne peut y avoir plusieurs tuteurs*; B) *aucun tuteur ne peut être nommé à temps ou sous condition.* Tome IV nos 367 à 373.

C) *Les garanties du mineur sont la responsabilité personnelle du tuteur et l'hypothèque légale*; D) *et le contrôle exercé par le subrogé tuteur et le conseil de famille.*

E) *En principe, la tutelle de fait n'est pas soumise aux règles de la tutelle de droit.*

A

Sic la doctrine entière, sauf ARNTZ, t. Ier, n° 725*bis* et DURANTON, t. III, 444; — HUC, t. III, n° 284, admet la pluralité des tuteurs, mais avec faculté de refuser la tutelle conférée dans de telles conditions. — Voy. Bruxelles, 25 avril 1887, *Pasic.*, 1887, II, 221; — Gand, 24 janvier 1878, *Pasic.*, 1878, II, 197. — Cons. Bruxelles, 9 novembre 1885, *Belg. jud.*, 1887, 129.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 525; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 226. — *Contrà* : DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 97; — HUC, t. III, n° 274; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 24. — Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 590, 4° et note 6.

SECTION II. — Des diverses espèces de tutelle.

§ Ier. DE LA TUTELLE LÉGITIME.

N° 1. DU SURVIVANT DES PÈRE ET MÈRE.

272. A) *En principe, la tutelle du survivant est régie par les principes généraux de la tutelle*; B) *par dérogation, le survivant peut être tuteur, quoique mineur; il est alors, le cas échéant, assisté dans les actes par son curateur et non par le subrogé tuteur*; C) *seconde dérogation : la mère* Tome IV nos 374 à 376.

a le droit absolu de refuser la tutelle; D) *même après l'avoir acceptée.*

B

Un doute sur ce point résulte de ce que les intérêts à sauvegarder sont plutôt ceux du pupille que ceux du tuteur mineur. Tous les systèmes ont leurs inconvénients, aussi est-il permis d'hésiter.

Sic THIRY, t. Ier, n° 568; — *Pand. fr.*, v° *Emancipation*, n° 290; — MARCADÉ, sur l'art. 442; — DEMANTE, t. II, n° 190*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, t. Ier, n° 998; — trib. Seine, 27 février 1897, *Pand. franç.*, 1897, 2, 128.

Contrà, pour l'assistance du subrogé tuteur, DELVINCOURT, t. Ier, p. 289; — DURANTON, t. III, p. 502; — VALETTE, t. II, p. 342; — TAULIER, t. II, p. 49; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 465; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 629, note 1 *bis*, qui abandonne son opinion antérieure. — Pour l'assistance d'un tuteur *ad hoc*, BLOECHEL, § 2.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, t. Ier, n° 1005; — HUC, t. III, n° 273; — MAGNIN, t. Ier, 434.

Contrà : adde DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 61; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 631, note 2; — DEMOLOMBE, t. VII, nos 111 et suiv.

N° 2. DU CONSEIL DE LA MÈRE TUTRICE.

Tome IV nos 377 à 383. **273.** A) *La nomination se fait par acte solennel;* B) *le conseil est un simple mandataire non soumis aux règles de la tutelle;* C) *l'étendue de sa mission est déterminée par l'acte de nomination; elle consiste dans l'assistance.*

D) *Il est douteux que le refus d'assistance soit susceptible de recours; en tout cas, il ne pourrait être porté par la tutrice que devant le tribunal;* E) *l'assistance est requise même pour des actes dont la tutrice ne prend pas l'initiative;* F) *la responsabilité du conseil est celle d'un mandataire.*

G) *La sanction du défaut d'assistance est la nullité de l'acte.*

A

Adde conforme à l'opinion de Laurent que tout juge de paix a compétence, BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1002; — HUC, t. III,

n° 261; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 65; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 632, note 5.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 699; — *Pand. belges*, v° *Conseil de tutelle*, n° 17; — HUC, t. III, n° 262; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 837. — *Contrà :* AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 99*bis*, note 7.

C

Sic THIRY, t. Ier, n° 528; — ARNTZ, t. Ier, n° 699; — *Pand. belges*, v° *Conseil de tutelle*, nos 34, 43; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 99*bis*; — Pau, 28 mars 1887, D. P., 1887, 2, 166.

D

Sic sur l'abstention comme conséquence du refus d'assistance, HUC, t. III, n° 265.

Cons. sur la possibilité d'un recours, ARNTZ, t. Ier, n° 699; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1001; — DEMANTE, t. II, n° 140*bis*.

Pour le recours direct devant le tribunal, *Pand. belges*, v° *Conseil de tutelle*, n° 39; — CHARDON, n° 11.

Pour le recours devant le conseil de famille, THIRY, t. Ier, n° 528; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 635, note 13; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 96.

E

Sic MAGNIN, t. Ier, n° 448. — *Contrà :* HUC, t. III, n° 265.

F

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 699; — THIRY, t. Ier, n° 528; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 74; — VALETTE, t. II, p. 288; — TAULIER, t. Ier, p. 12; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 102; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1001.

Dans le sens de la responsabilité du dol ou de la faute grave seulement, MARCADÉ, sur l'art. 391; — DEMANTE, t. II, n° 140*bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 635, note 16; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 999.

Pour l'irresponsabilité, DELVINCOURT, t. Ier, p. 270; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 42.

G

Sic THIRY, t. Ier, n° 528; — ARNTZ, t. Ier, n° 699; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 73; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 98; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1000; — *Pand. belges*, v° *Conseil de tutelle*, n° 55; — HUC, t. III, n° 266; — DUCAURROY, t. Ier, p. 591; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 43.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 270; — TAULIER, t. II, p. 12; — VALETTE, t. II, p. 288; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 636, notes 18 et 19.

274. Il y a controverse sur le point de savoir si le père peut nommer plusieurs conseils.

Pour la négative, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, p. 66; — HUC, t. III, n° 263; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 631, note 2*bis*. — *Contrà :* BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 999.

N° 3. CONVOL DE LA MÈRE.

Tome IV nos 384 à 392. **275.** A) (Art. 395 du code civil). *Si le conseil de famille maintient la mère dans la tutelle, celle-ci devient dative et en suit les principes;* B) *mais il ne peut restreindre ses pouvoirs;* C) *le second mari est cotuteur nécessaire, de sorte que s'il est incapable, la tutelle ne peut être maintenue à la mère;* D) *la tutelle est gérée concurremment par la femme et le mari;* E) *si la mère, déchue de plein droit de la tutelle pour n'avoir pas convoqué le conseil de famille continue à la gérer, le nouveau mari est solidairement responsable, mais non de la gestion antérieure au mariage;* F) *cette tutelle de fait, n'entraîne pas l'application des règles de la tutelle;* G) *la perte de la tutelle laisse subsister la puissance paternelle de la mère et ses attributs*; H) *les actes de la tutrice de fait, sont entachés d'une nullité relative;* I) *les tiers qui ont traité avec elle ne pourront se prévaloir de leur bonne foi;* J) *le conseil de famille remplace la mère déchue de plein droit de la tutelle, mais il peut la nommer tutrice.*

A

En ce qui concerne le caractère de la tutelle conservée à la mère, l'avis de Laurent a été contesté, par le motif que, quant à elle, ce n'est que le maintien de sa situation fixée par la loi.

En ce sens, DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 57; — MAGNIN, t. Ier, n° 455; — THIRY, t. Ier, n° 534; — Bruxelles, 22 juillet 1892, *Pasic.*, 1893, II, 87; — mais conf. au texte AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 99*bis*; — HUC, t. III, n° 277; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 146.

276. Laurent, en ce qui concerne l'hypothèque légale sur les biens du second mari, renvoie au titre *des Hypo-*

thèques. Il y a lieu de l'admettre. Voy. LAURENT, t. XXIV, n° 46; t. XXX, n° 264; ARNTZ, t. Ier, n° 696 et t. IV, n° 1752; THIRY, t. Ier, n° 534; *Pand. belges*, v° *Hypothèque légale*, et les auteurs y cités.

Les travaux préparatoires de la loi hypothécaire belge sont formels à cet égard.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 534; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 146; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 640 et les notes; — Bruxelles, 19 octobre 1887, *Pasic.*, 1887, III, 97; — Cass. Fr., 24 février 1879, SIR., 1881, 1, 445.

C

Sic, pour l'indivisibilité de la tutelle et de la cotutelle, DEMOLOMBE, t. VII, nos 138 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 643; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1008; — HUC, t. III, n° 278; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 83; — trib. Bruxelles, 26 février 1875, *Pasic.*, 1875, III, 75; — trib. Seine, 27 novembre 1872, D. P., 1873, 3, 16.

Comp. pour le cas d'interdiction, de décès, de collocation du second mari après le convol, THIRY, t. Ier, n° 534; — DEMOLOMBE, AUBRY et RAU et BAUDRY-LACANTINERIE, *loc. cit.*

D

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 656; — THIRY, t. Ier, n° 534; — HUC, t. III, n° 278; — trib. Gand, 10 mars 1880, *Pasic.*, 1882, III, 128; — trib. Bruxelles, 10 novembre 1886, *Pasic.*, 1888, III, 194.

En cas de dissentiment, il y aura lieu de recourir au conseil de famille et même aux tribunaux. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 81; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 99*bis*, note 40.

E

Sic BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 290, n° 3; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 126; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 82; — DUCAURROY, t. Ier, n° 594; — Cass. Fr., 7 février 1871, D. P., 1872, 1, 355.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 695; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 638, note 26; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 271; — DURANTON, t. III, n° 326; — TAULIER, t. II, p. 14; — MAGNIN, t. Ier, n° 457; — VALETTE, t. II, p. 290; — MARCADÉ, sur l'art. 395; — DEMANTE, t. II, n° 144*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1009; — HUC, t. III, n° 275; — GRENIER, *Des hypothèques*, t. Ier, n° 280; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 50.

F

Contrà : DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 88.

G

Voy. LAURENT, t. II, n° 315; t. V, n° 202; — *Pand. belges*, v° *Acte de mariage*, n° 146; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 91.

H & I

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 85; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 99*bis*, note 28. — Comp. DEMANTE, t. II, n° 144*bis*, qui accorde aux tiers l'exception de bonne foi.

J

Sic tous les auteurs, *adde* DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 89; — HUC, t. III, n° 276; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 99*bis*, note 33; — Paris, 19 novembre 1887, D. P., 1888, 2, 176; — Rennes, 21 juillet 1890, D. P., 1891, 2, 162.

N° 4. DU CURATEUR AU VENTRE.

Tome IV nos 393 à 395. **277.** A) *Il n'y a pas lieu de nommer ce curateur lorsque le père prédécédé laisse des enfants héritiers.*

B) *Ce curateur ne peut faire que les actes conservatoires et d'administration provisoire.*

A

Adde aux auteurs cités, pour le cas où les enfants sont mineurs non émancipés, ARNTZ, t. Ier, n° 700; — THIRY, t. Ier, n° 527*bis*; — ADAN, t. Ier, n° 711; — LECLERCQ, *Droit romain*, t. II, p. 11.

Contrà : AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 560; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1004; — HUC, t. III, n° 270; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 62.

Pour le cas où les enfants sont émancipés ou majeurs, *sic* DUCAURROY, t. Ier, n° 592; — TAULIER, t. II, p. 17; — DURANTON, t. III, n° 429. — *Contrà :* THIRY, t. Ier, n° 527*bis*; — ARNTZ, t. Ier, n° 700; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 842; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 62; — MAGNIN, t. Ier, n° 586; — MARCADÉ, sur l'art. 393.

B

Voy. *Pand. belges*, v° *Curateur au ventre*, nos 19 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 700; — TIMMERMANS, t. Ier, n° 182; — DEMOLOMBE, t. VII, nos 52 et 58.

278. Il peut assister à l'accouchement de la veuve, mais, à moins de circonstances exceptionnelles, il ne peut demander l'exploration corporelle pour vérifier la grossesse.

HUC, t. III, n° 269; — trib. Sens, 13 mars 1890, DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 93.

§ 2. De la tutelle testamentaire.

279. A) *Le droit de nommer un tuteur testamentaire n'appartient qu'au dernier mourant;* B) *et à condition qu'il n'y ait pas, lors du décès, de tuteur en exercice;* C) *et que ce survivant n'ait pas été exclu ou destitué de la tutelle, qu'il ne l'ait pas refusée ou perdue;* D) (art. 401 du code civil). Tome IV nos 396 à 399.

A

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 644, note 4; — De Fréminville, t. Ier, no 72; — Demolombe, t. VII, no 156; — Ducaurroy, t. Ier, no 597.

Contrà, pour le cas d'interdiction, Delvincourt, t. Ier, p. 273; — Zachariæ, § 100.

C

Sic Thiry, t. Ier, no 537; — Arntz, t. Ier, no 702; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 95; — Huc, t. III, nos 280 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1011; — Delvincourt, t. Ier, p. 273; — Valette, t. II, p. 293; — Demolombe, t. VII, no 161; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 645.

Comp., pour l'hypothèse du survivant excusé de la tutelle, Demante, t. II, no 146*bis*; — Duranton, t. III, no 436; — Ducaurroy, t. Ier, 598.

280. L'époux survivant qui a été déchu de la puissance paternelle, en conformité de la loi française du 24 juillet 1889, perd le droit de choisir un tuteur à ses enfants; l'article 1er de cette loi est formel.

§ 3. De la tutelle des ascendants.

281. A) *La tutelle légale des ascendants ne s'ouvre pas pendant la vie du père ou de la mère;* B) *c'est également à la tutelle dative qu'il y a lieu si le tuteur testamentaire est excusé, destitué ou décède après avoir accepté la tutelle;* C) *il en est de même si l'ascendant appelé à la tutelle est excusé, exclu, destitué* (art. 405), *et aussi, cas non prévu, s'il vient à mourir.* Tome IV nos 400 à 405.

A

Sic Huc, t. III, no 285; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 99; — Rennes, 21 juillet 1890, D. P., 1891, 2, 162.

B

Sic adde Arntz, t. Ier, n° 706; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 99; — Demolombe, t. VII, n° 179; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 646 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1016; — Huc, t. III, n° 285.

Contrà : Delvincourt, t. Ier, p. 272, note 8; — Magnin, t. Ier, nos 472, 2° et 478. — Pour la distinction entre le cas de décès et les autres cas, Duranton, t. III, n° 441.

C

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 646 et suiv.; — Huc, t. III, n° 285; — Magnin, t. Ier, n° 487; — De Fréminville, t. Ier, n° 81; — Demolombe, t. VII, n° 178.

Contrà, pour le cas de mort, Demolombe, t. VII, n° 187; — Ducaurroy, t. Ier, 602.

§ 4. De la tutelle dative.

Tome IV nos 406 à 408.

282. A) *Des cas de tutelle dative* (art. 405); B) *la nomination appartient au conseil de famille seul;* C) *en principe, il a une liberté illimitée pour le choix, sous la réserve du droit de faire valoir une excuse légale, et du cas de dol.*

A

L'article 10 de la loi du 24 juillet 1889 dispose que, si la mère est prédécédée, si elle a été déclarée déchue ou si l'exercice de la puissance paternelle ne lui est pas attribué, le tribunal décide si la tutelle sera constituée dans les termes du droit commun ou si elle sera exercée par l'assistance publique. Jugé que le tribunal a ce droit même si le père est étranger. Douai, 10 décembre 1895, Sir., 1899, 2, 57.

Si, après la dissolution du mariage, le tuteur légal survivant est déchu de la puissance paternelle, la tutelle dative est de droit, sans intervention de la justice. Il n'y a aucune raison de distinguer entre les cas où les fonctions de tuteur légal cessent. Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 649, note 3*bis*.

B

Sic Aubry et Rau, *id.*, § 102, p. 650.

§ 5. De la protutelle.

283. A) *Elle est obligatoire;* B) *et cela dans toute tutelle;* C) *mais seulement quand le mineur a des biens dans une colonie;* D) *il y a lieu de nommer un subrogé tuteur pour cette seconde tutelle;* E) *on applique au protuteur les dispositions de la loi relatives au tuteur.* Tome IV nos 409 à 412

A

Sic Huc, t. III, no 355; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1029.
Contrà : Demolombe, t. VII, no 199.

B

Sic Huc, t. III, no 325; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 194.
Contrà, pour le cas de tutelle testamentaire, Marcadé, t. II, p. 213; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 279; — Comp. Demolombe, t. VII, no 203.

C

Sic Massé et Vergé, t. Ier, p. 385; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1029; — Huc, t. III, no 325.

D

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 195; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1029; — Aubry et Rau, 4e édit., t. IV, no 412.

E

Sic Aubry et Rau, 4e édit., t. Ier, § 88; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1029.

§ 6. De la tutelle des enfants naturels.

284. A) *Aussi longtemps que le père ou la mère vit, il n'y a pas lieu à tutelle de l'enfant naturel reconnu*; B) *dans l'opinion contraire, la tutelle légale appartient au survivant;* C) *le dernier mourant des père et mère peut nommer un tuteur testamentaire;* D) *il n'y a jamais lieu à tutelle dative par un conseil de famille;* E) *elle doit être remplacée par la dation d'un tuteur* ad hoc. Tome IV nos 413 à 417.

A

Voy. les autorités dans les deux sens opposés, Fuzier-Herman, t. Ier, p. 493, nos 3 et suiv., et *Supp.*, t. Ier, p. 477, no 1.

B

Sic Allard, nº 250; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 288, nº 10. — *Contrà :* Arntz, t. Ier, nº 697.

C

Cons. Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Minorité*, nº 640. — *Contrà :* Demolombe, t. VIII, nº 386.

D & E

Ces points se lient à ce qui a été dit plus haut. Voy. les litt. *A* et *B*.

Tome IV nº 418. **285.** A) *Il n'y a pas de tutelle pour les enfants non reconnus, sauf pour ceux qui sont recueillis dans un hospice.*

B) *Il n'en est pas de même des adultérins ou incestueux déclarés tels par jugement. On suit à leur égard les mêmes règles que pour les enfants naturels simples.*

A

Cette opinion est discutable en présence des déclarations faites par Portalis, dans l'exposé des motifs, et par Boutteville, rapporteur. — En ce sens, Arntz, t. Ier, nº 680; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Minorité*, nº 642.

Voy., pour la tutelle des enfants hospitalisés, *Pand. belges*, vº *Hospices*, nºs 309 et suiv.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Minorité*, nºs 643 et suiv. et la loi française du 24 juillet 1889, articles 11 et 13.

§ 7. Des tuteurs ad hoc.

Tome IV nºs 419, 420. **286.** A) *Il en doit être nommé au mineur sous tutelle dans les cas où son intérêt n'est pas suffisamment garanti par l'intervention du subrogé tuteur.*

B) *La nomination n'appartient au conseil de famille que lorsque la loi le dit; en dehors de là, c'est le tribunal qui nomme.*

A

La nomination d'un tuteur *ad hoc* est nulle lorsqu'elle intervient en dehors des cas où l'intérêt du mineur ne l'exige pas.

Cons. Paris, 9 août 1875, D. P., 1877, 2, 56; — Liége, 14 avril 1881, *Pasic.*, 1881, II, 199; — Cass. Fr., 27 octobre 1885, D. P., 1886, 1, 37; — Verviers, 23 juillet 1895, Cl. et Bonj., 1896, 790.

B

Dinant, 21 janvier 1894, *Pasic.*, 1894, III, 347; — Marche, 16 mars 1895, CL. et BONJ., 1895, 339.

SECTION III. — Du subrogé tuteur.

§ 1er. NOMINATION.

287. A) *Le tuteur ne peut gérer avant que le conseil de famille n'ait nommé un subrogé tuteur, à peine de dommages-intérêts et même de destitution, le cas échéant.* Tome IV nos 421 à 423.

B) *En cas d'infraction, le mineur, mais non le tiers, pourra demander la nullité des cas, s'ils avaient dû avoir lieu avec intervention du subrogé tuteur.*

B

Sic THIRY, t. Ier, no 554; — ARNTZ, t. Ier, no 712; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 652; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 205; — HUC, t. III, no 336.

288. A) *A peine de nullité, le conseil de famille ne peut prendre le subrogé tuteur dans la ligne du tuteur, sauf quand celui-ci est un frère germain;* B) *la règle et l'exception s'appliquent aux alliés.* Tome IV nos 424 à 426.

A

Sic THIRY, t. Ier, no 554; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1035; — DEMOLOMBE, t. VII, no 369; — DEMANTE, t. II, no 173*bis*; — HUC, t. III, no 331; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. VI, § 105, p. 656, note 1; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, nos 200 et suiv. — *Contrà :* DURANTON, t. III, no 518; — TAULIER, t. II, p. 40; — MARCADÉ, sur l'art. 423.

B

Doctrine uniforme. Comp. cependant BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1035.

§ 2. DES FONCTIONS DU SUBROGÉ TUTEUR.

289. A) *C'est une mission de surveillance ;* B) *il ne gère la tutelle que pour un acte spécial, lorsque les intérêts du mineur et du tuteur sont en conflit ;* C) *lorsqu'il a lui-même* Tome IV no 427.

des intérêts opposés à ceux du mineur, il y a lieu de nommer un subrogé tuteur ad hoc; D) *également lorsque le subrogé tuteur doit gérer.*

A & B

Voyez *infra*, nos 409 et suiv.

C

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 216.

D

Cass. Fr., 5 août 1879, DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 166. — Comp. HUC, t. III, no 335; — DALL., *id.*, no 216.

SECTION IV. — Du conseil de famille.

§ 1er. DES MEMBRES DU CONSEIL.

Tome IV nos 428, 429. **290.** *Nombre et qualité* (art. 407 à 409 du code civil).

La qualité de membre d'un conseil n'est pas un droit civique. Selon nous, l'étranger peut être membre.

Pand. belges, vo *Conseil de famille*, nos 53 et suiv.; — LAURENT, *Droit civil international*, t. III, no 345; — LIPPENS, *Droit des étr. en Belgique*, no 97; — MATON, *Dict.*, t. II, p. 359; — Bruxelles, 23 décembre 1873, *Pasic.*, 1874, II, 346; — Bruxelles, 4 août 1879, *Pasic.*, 1879, II, 363; — trib. Briey, 24 janvier 1878, D. P., 1879, 3, 40; — Paris, 21 août 1879, D. P., 1882, 5, 415. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. Ier, no 245; — JAY, *Tr. du conseil de famille*, no 80; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 92; — ROUSSEAU, vo *Conseil de famille*, no 13; — SÉGÉRAL, *Code just. de paix*, t. II, no 595; — trib. Versailles, 1er mai 1879, *Ann. Just. de paix*, 1879, p. 315; — trib. Seine, 6 juin 1882, *Mon. Just. de paix*, 1882, p. 336; — Alger, 2 mai 1888, *J. Just. Alger*, 1888, p. 249.

No 1. DU JUGE DE PAIX.

Tome IV nos 430, 431. **291.** A) *Il est membre-né et président;* B) *ce n'est pas comme juge qu'il préside.*

A

Sur le droit et le devoir du juge de paix de prendre part au vote, voyez les autorités citées *Pand. fr.*, vo *Conseil de famille*, nos 557 et suiv.

292. On enseigne que le juge de paix ne peut faire partie du conseil s'il se trouve dans un des cas prévus par l'article 442 du code civil.

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n[os] 62, 66. — Cons. Demolombe, t. I[er], n° 516; — Sebire et Carteret, *Encyclopédie du droit*, v° *Conseil de famille*, n° 8.

Pour la récusabilité en cas d'intérêt à la délibération, *Encycl. des Just. de paix*, v° *Conseil de famille*, n° 27; — trib. Grenoble, 13 mars 1891, *Mon. Just. de paix*, 1891, p. 215.

B

293. *Sic Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, n[os] 128 et suiv., 317. — Cass. B., 7 mai 1883, *Pasic.*, 1883, I, 218.

N° 2. Des parents et alliés.

I. *Règles générales.*

294. A) *C'est la résidence et non le domicile légal qui doit être prise en considération.* Tome IV n[os] 432 à 436.

B) *Règles : art. 407 et suivants du code civil;* C) *l'alliance subsiste, même lorsque l'époux qui la produisait est mort sans enfants.*

A

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n° 140; — Anvers, 26 juin 1885, *Pasic.*, 1886, III, 106; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 120; — Aubry et Rau, 5[e] édit., t. I[er], § 93; — Baudry-Lacantinerie, 1[re] édit., t. I[er], n° 1023; — Huc, t. III, n° 303.

C

Sic. Aubry et Rau, 5[e] édit., t. I[er], § 93; — Demolombe, t. VII, n° 255; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 121.

II. *Exceptions.*

295. A) *La première exception à la limitation du nombre des membres concerne les frères germains et les maris des sœurs germaines;* B) *les parents à double lien et leurs enfants peuvent être comptés indifféremment dans l'une ou l'autre ligne.* Tome IV n[os] 437 à 440.

C) *La seconde exception au nombre concerne les veuves d'ascendants et les ascendants valablement excusés* (art. 408).

D) *Cette terminologie n'implique pas que les ascendants*

ne sont pas appelés, de droit, au même titre que les frères germains.

B

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n° 153; — Gand, 3 décembre 1874, *Pasic.*, 1875, II, 64; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 118; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 93; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 269.

D

Sic Pand. belges, vis *Ascendant*, n° 8 et *Conseil de famille*, n° 32; — THIRY, t. Ier, n° 544; — HUC, t. III, n° 304, et les auteurs autres que ceux cités ci-après.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 679; — TOULLIER, t. II, n° 1111; — TAULIER, t. II, p. 28; — MARCADÉ, sur l'art. 408; — SÉBIRE et CARTERET, *Encycl. du dr.*, v° *Conseil de famille*, n° 25; — FAVARD, *Répert.*, v° *Tutelle*, § 4, n° 3.

296. Les cas prévus par les articles 423 et 426, al. 1er, du code civil, ne font pas exception à la règle de la limitation du nombre, mais simplement au principe que tout membre du conseil a voix délibérative.

Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n° 35.

N° 3. DES AMIS.

Tome IV nos 441 à 443. **297**. A) *Le juge de paix apprécie s'il y a lieu d'appeler à siéger des amis présents de préférence à des parents hors de la distance légale;* A) *les amis peuvent être pris hors de la commune.*

A

Doctrine uniforme. *Adde* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 129; — HUC, t. III, n° 305; — trib. Bruxelles, 14 avril 1886, *Belg. jud.*, 1886, 566.

B

Comp. *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, n° 144. — Cons. Bruxelles, 10 juillet 1890, *Belg. jud.*, 1890, 1217; — Bruxelles, 12 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 274.

§ 2. DE LA FORMATION DU CONSEIL DE FAMILLE.

N° 1. POUVOIR DU JUGE DE PAIX.

Tome IV nos 444 à 446. **298**. A) *Quand les parents ou alliés se trouvent en nombre insuffisant sur les lieux ou quand il n'existe pas*

de parents, le juge de paix a pour le choix des membres du conseil un pouvoir discrétionnaire. Hors de là, il doit suivre les règles de la loi.

B) *Il n'y a lieu à aucun recours contre la composition de la liste avant toute délibération.*

A

Voy. *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, n°s 173*bis* et suiv.; — trib. Bruxelles, 5 juin 1879, *Pasic.*, 1879, III, 363. — Conf. au texte DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 141.

B

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n° 458; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 608, note 2*bis*; — DALL., *Rép. Supp.*, v° *Minorité*, n° 143; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 276; — Gand, 3 décembre 1874, *Pasic.*, 1875, II, 64; — Bordeaux, 13 juin 1877, D. P., 1878, 2, 44.

N° 2. DU DOMICILE DE LA TUTELLE.

299. A) *Le domicile de la tutelle, lorsqu'elle s'ouvre, est le domicile du père du mineur, car c'est là que celui-ci est domicilié ;* B) *mais le domicile de la tutelle change avec celui du mineur.* Tome IV n°s 447 à 450.

A

Sic THIRY, t. Ier, n° 546; — ARNTZ, t. Ier, n° 684; — Mons, 21 novembre 1885, CL. et BONJ., 1886, 25, et tous les auteurs français.

B

La question est délicate. Les dangers du système adopté par Laurent nous font incliner en faveur de l'immutabilité du domicile de la tutelle. Il objecte que ces dangers pourront être conjurés par la vigilance des parents du mineur qui préviendront le juge de paix, lequel fera usage de son droit de convoquer des parents à toute distance. Mais, en fait, on ne peut faire fond sur une sollicitude démentie par l'expérience et qui repose sur un devoir purement moral, que rien ne sanctionne.

En ce sens, THIRY, t. Ier, n° 547; — ARNTZ, t. Ier, n° 683; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 295, n° 3; — *Pand. fr.*, v° *Conseil de famille*, n°s 55 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 248; — DEMANTE, t. Ier, n° 158*bis*; — VALETTE, t. II, p. 314; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 377; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1022; — HUC, t. III, n° 301; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 150; — ROLLAND DE VILLARGUES,

v° *Conseil de famille*, n° 4; — BOILEUX, t. II, p. 340; — Bruxelles, 12 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 253; — Cass. B., 7 mai 1883, *Pasic.*, 1883, I, 218; — Bruxelles, 16 juin 1890, *Pasic.*, 1891, II, 17; — Rouen, 24 février 1870, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 150; — Metz, 31 mai 1870, D. P., 1870, 2, 194; — Nivelles, 20 janvier 1891, CL. et BONJ., 1891, 24. — *Contrà*, dans le sens de Laurent, TOULLIER, t. II, n° 1114; — DURANTON, t. III, n° 453; — ZACHARLÆ, § 94; — MARCADÉ, sur l'art. 410.

Tome IV n° 481.

300. *La composition du conseil n'est pas permanente.*

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 676; — HUC, t. III, n° 298; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, § 91; — Caen, 31 juillet 1878, D. P., 1879, 2, 269; — trib. Mâcon, 28 mai 1890, D. P., 1891, 2, 223; — Dijon, 14 janvier 1891, D. P., 1891, 2, 223. — Comp. DEMANTE, t. II, n° 138. — Cons. DEMOLOMBE, t. VII, n° 178.

§ 3. CONVOCATION DU CONSEIL.

Tome IV nos 482 à 484.

301. A) *Le juge de paix peut convoquer d'office le conseil toutes les fois que les intérêts des mineurs l'exigent;* B) *la loi détermine quelles personnes peuvent, dans les divers cas, requérir la convocation;* C) *le ministère public n'a pas ce droit, il ne peut que dénoncer au juge de paix le fait qui doit donner lieu à la convocation;* D) *le droit de dénonciation appartient à toute personne, mais, à la différence du droit de réquisition, il laisse le juge de paix libre d'agir ou de s'abstenir.*

A

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 136; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 280.

Comp. BECKERS, *Hyp.*, n° 31; — *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, n° 214; — AUBRY et RAU, 5° édit., t. Ier, § 94, qui estiment que cette extension est contraire à l'économie de la loi et peut entraîner des inconvénients.

B

La réquisition peut être verbale. Bruxelles, 4 août 1879, *Pasic.*, 1879, II, 363; — trib. Anvers, 26 juin 1885, *Pasic.*, 1886, III, 106.

L'article 7 de la loi française du 27 février 1880 fait un devoir au subrogé-tuteur de provoquer la réunion lorsque le tuteur n'observe pas les formalités de l'aliénation des valeurs mobilières.

L'article 63 de la loi hypothécaire belge du 16 décembre 1851 donne au tribunal, dans l'hypothèse qu'il prévoit, le droit d'ordonner au juge de paix de convoquer le conseil de famille.

C

Sic LAURENT, t. XXX, nº 284; — BECKERS, nº 31; — DELEBECQUE, nº 281; — MARTOU, nº 782; — CLOES, nº 1168; — ARNTZ, t. Ier, nº 682; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Minorité*, nºs 138 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 94; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 1026; — HUC, t. III, nº 297, et tous les auteurs français.

Cons., pour l'hypothèse de l'article 63 de la loi hypothécaire belge, LAURENT, t. XXX, nº 330; — TIMMERMANS, nºs 162 et 164; — DESCAMPS, *Ministère public*, nºs 173 et 174; — *Pand. belges*, vº *Ministère public*, nº 381; — Furnes, 14 février 1885, *Pasic.*, 1885, III, 344.

D

Pand. belges, vº *Conseil de famille*, nºs 241 et suiv.; — *Pand. fr.*, *eod. verbo*, nº 379.

302. On s'est demandé si le juge de paix, lorsqu'il y a un tuteur nommé, peut convoquer d'office le conseil de famille pour délibérer sur les garanties à fournir. La difficulté provient des travaux préparatoires de la loi hypothécaire belge. L'article 49 du projet imposait au juge de paix la convocation d'office. Il disparut, mais le rapporteur du Sénat fit observer que, si l'article 406 du code civil n'était pas applicable à ce cas, il faudrait rétablir l'article 49 primitif. Il résulterait donc de cette interprétation que, bien que l'article 406 du code civil ne prévoie pas le cas où il existe un tuteur, la convocation d'office est possible. On doit en inférer, en outre, que cette convocation est un devoir pour le juge de paix.

Sic Pand. belges, vº *Conseil de famille*, nºs 216 et suiv.; — DELEBECQUE, nº 281; — MARTOU, nºs 778 et 781; — TIMMERMANS, *Tenue des tutelles*, nº 37. — Comp., dans le sens d'un pouvoir discrétionnaire, BECKERS, nº 33.

303. A) *La convocation peut se faire en toute forme, même verbalement, mais la forme légale est la citation par huissier;* B) *le délai est fixé par l'article 411 du code civil;* C) *l'amende sanctionne le refus de comparaître* (art. 413); D) *les membres peuvent se faire représenter par un mandataire. La procuration doit être spéciale, mais peut être sous seing privé; elle ne peut être donnée à celui qui est déjà membre ou mandataire d'un membre, ou inca-* Tome IV nºs 455 à 458.

pable d'être membre; E) *le mandat ne peut pas être impératif;* F) *en cas d'absence d'un membre, le juge de paix peut ajourner ou proroger l'assemblée* (art. 414).

A

Sic toute la doctrine. — Anvers, 26 juin 1886, *Pasic.*, 1886, III, 106.

Les membres peuvent même se présenter spontanément sans convocation. *Sic* la doctrine entière. — Bruxelles, 4 avril 1879, *Pasic.*, 1886, III, 106; — Cass. B., 21 décembre 1894, *Pasic.*, 1894, I, 249.

B

En France, le délai d'augmentation des distances n'est plus que d'un jour par cinq myriamètres (loi du 3 mai 1862, art. 4).

C

Conf. au texte pour l'inapplicabilité de l'amende au membre présent qui refuse de délibérer. *Pand. belges,* v° *Conseil de famille,* n° 296; — ARNTZ, t. Ier, n° 682.

Le juge de paix peut statuer sur l'opposition à la condamnation en audience publique. *Sic* toute la doctrine et Cass. Fr., 24 octobre 1894, SIR., 1895, 1, 28.

D

Sic adde AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 94; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., n° 1027; — HUC, t. III, n° 308; — THIRY, t. Ier, n° 549.

E

Sic adde DALL., *Rép., Supp.,* v° *Minorité,* nos 110 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 94; — HUC, t. III, n° 308; — THIRY, t. Ier, n° 549; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, 102; — trib. Chambéry, 16 mars 1880, SIR., 1880, 2, 217; — Pau, 2 janvier 1895, SIR., 1895, 2, 129.

Comp. ALLAIN, t. Ier, n° 475; — MICHEL, p. 270; — JAY, t. Ier, n° 112, sur le droit du juge de paix d'exclure le porteur d'un mandat impératif.

F

Sic DALL., *Rép., Supp.,* v° *Minorité,* n° 147; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 609, note 7; — Rennes, 24 novembre 1892, *Gaz. du Pal.,* 1893, 1, 29.

304. Le conseil de famille est sans compétence pour décider de la qualité de celui qui se présente comme membre du conseil. Arlon, 13 janvier 1898, CL. et BONJ., 1898, 1159.

§ 4. Délibération.

305 A) *La loi ne prescrit ni n'autorise même aucune publicité de la délibération et du procès-verbal ;* B) *quorum des présents* (art. 415) ; C) *les décisions sont prises à la majorité absolue ;* D) *s'il y a parité de voix et deux opinions, le juge de paix départage ;* E) *s'il se forme plus de deux opinions, le juge de paix convoquera un nouveau conseil ;* F) *sauf lorsqu'elle prononce l'exclusion ou la destitution du tuteur, la délibération peut ne pas être motivée ;* G) (art. 883 du code de proc. civ.). Tome IV nos 459 à 463.

A

Voyez, pour la réglementation de la délivrance des expéditions par le greffier, organisée par l'article 54 de la loi hypothécaire belge : *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, nos 351 et suiv. ; *Pand. fr.*, *eod. verbo*, nos 611 et suiv.

B

Dans le sens que la présence suffit, malgré l'abstention de la délibération, Huc, t. III, n° 310 ; — Demolombe, t. VII, n° 305 ; — trib. Bruxelles, 11 février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 128 ; — Alger, 4 février 1888, *Rev. alg.*, 1889, 263.

Contrà : Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 157.

C

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n° 374 ; — Maton, t. Ier, p. 39, n° 2 ; — Thiry, t. Ier, n° 550 ; — De Fréminville, t. Ier, 107 ; — Ducaurroy, t. Ier, 614 ; — Delvincourt, t. Ier, p. 278 ; — Duranton, t. III, n° 466 ; — Valette, t. II, p. 323 ; — Demolombe, t. VII, n° 311 ; — Demante, t. II, n° 164 ; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 94 ; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1028.

Contrà : Arntz, t. Ier, n° 686 ; — Proudhon, t. II, p. 332 ; — Toullier, t. II, n° 1121 ; — Chardon, t. II, p. 291 ; — Taulier, t. II, p. 32 ; — Verviers, 9 décembre 1891, Cl. et Bonj., 1892, 86.

D

Voy. les différents systèmes *Pand. fr.*, v° *Conseil de famille*, nos 566 et suiv.

E

Cons. Huc, t. III, n° 312. — Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 94, notes 15 et 16 ; — Demolombe, t. VII, n° 314 ; — Dall., *Rép.*, *Supp.*,

v° *Minorité*, n° 159, et *contrà*, pour le recours aux tribunaux : DUCAURROY, t. Ier, 614.

F

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 686; — GISLAIN, *Code Just. de paix*, n° 797; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 94; — HUC, t. III, n° 313.

Mais voy., pour l'hypothèse d'une délibération sur l'hypothèque légale ou les garanties à fournir, LAURENT, t. XXX, n° 286; — MARTOU, n° 797; — TIMMERMANS, n° 117; — Courtrai, 31 mars 1881, *Pasic.*, 1881, III, 311.

G

Voy., pour le cas de l'article 50 de la loi hypothécaire belge, LAURENT, t. XXX, n° 287; — MARTOU, t. II, n° 800; — CLOES, t. II, n° 1192. — Comp. TIMMERMANS, n° 121.

306. Le procès-verbal de la délibération est un acte authentique; il en a l'autorité et les effets.

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, nos 341 et suiv.; — trib. Bruxelles, 6 avril 1878, et Bruxelles, 12 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 274.

307. En principe, le conseil de famille peut, aussi longtemps que les choses sont entières, modifier ou rétracter ses résolutions. Il prévient ainsi des recours au tribunal ou les contestations sur la validité des actes. Il y aurait exception si la modification équivalait à la destitution du tuteur ou du subrogé tuteur.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 167.

A plus forte raison, les conseils de famille peuvent interpréter leurs décisions si la rédaction est obscure ou vicieuse.

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 166. — Cons. Paris, 7 décembre 1878 et Cass. Fr., 5 août 1879, DALL., *Rép. Supp.*, v° *Minorité*, n° 166.

Tome IV n° 464. **308.** A) *L'homologation par le tribunal n'est nécessaire que dans les cas spécifiés par la loi;* B) *procédure* (art. 887 et 888 du code de proc. civ.); C) *le tribunal peut refuser l'homologation, mais non modifier lui-même la délibération;* D) *l'homologation n'empêche pas d'arguer la délibération de nullité.*

A

Doctrine uniforme en France et en Belgique. Trib. Liége, 18 janvier

1890, *Pasic.*, 1890, III, 139; — trib. Seine, 22 novembre 1881, *Ann. Just. de paix*, 1882, 207.

309. Cette matière appartient à la procédure et non au droit civil. Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n°s 192 et suiv. Voy., pour le régime de la loi française du 27 février 1880, *infra*, n° 379.

C

Sic Pand. fr., v° *Conseil de famille*, n° 670; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 95; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 749*bis*; — ROUSSEAU, n° 57.

D

En ce qui concerne le recours contre le jugement, l'article 2 de la loi française du 27 février 1880 a modifié l'article 889 du code de procédure civile pour l'appel.

§ 5. DU RECOURS CONTRE LES DÉLIBÉRATIONS.

N° 1. QUI PEUT ATTAQUER LES DÉLIBÉRATIONS?

310. A) *L'article 883 du code de procédure civile désigne les personnes qui peuvent s'opposer à l'exécution de la délibération en se pourvoyant contre elle. Il faut y comprendre même ceux qui ont voté pour la résolution attaquée;* B) *la disposition n'est pas limitative;* C) *mais cependant l'action n'est pas donnée aux parents ou alliés qui ne devaient pas faire partie du conseil.* Tome IV n°s 465, 466.

A

Sic LAURENT, t. XXX, n° 292; — MARTOU, t. II, n° 808; — BECKERS, n° 44; — THIRY, t. Ier, n° 551; — HUC, t. III, n° 319; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 174; — *Pand. fr.*, v° *Conseil de famille*, n° 768; — Arlon, 20 décembre 1883, CL. et BONJ., 1881, 1000. — Comp. DEMOLOMBE, t. II, n° 338; — TAULIER, t. II, p. 27; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 108.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 690.

C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 175.

311. Le mineur ne peut se pourvoir contre la délibération, car il n'a pas le droit d'agir.

Sic Pand. fr., v° *Conseil de famille*, n° 777; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 340. — *Contrà :* DELVINCOURT, t. Ier, p. 108.

Tome IV n° 467. **312.** A) *L'action n'est pas donnée au ministère public. Il ne pourra non plus appeler du jugement d'homologation;* B) *le juge de paix ne peut attaquer la délibération.*

A

Nous ne croyons pas fondée l'opinion exprimée au texte. Si on écartait l'application de l'article 46 de la loi du 20 avril 1810 dans tous les cas où une disposition de loi donne à certaines catégories de personnes une action ou une exception, sans faire mention du ministère public, le vœu de la loi serait éludé et l'intérêt public compromis. L'argument porte donc trop loin.

Sic Gand, 14 mars 1873, *Belg. jud.*, p. 738; — Cass. B., 19 mars 1874, *Pasic.*, 1874, I, 92; — Liége, 23 juin 1875, *Pasic.*, 1875, II, 292; — Gand, 11 juillet 1885, *Belg. jud.*, 1885, 1354.

Dans le sens du texte, THIRY, t. Ier, n° 551; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 177; — HUC, t. III, n° 319.

B

313. Nous repoussons l'opinion de Laurent. Elle enlève au mineur une importante garantie. Le juge de paix devrait chercher à provoquer l'action du parquet dont l'appréciation pourrait différer de la sienne, et qui, somme toute, est moins bien placé que lui pour se rendre un compte exact de ce que commande l'intérêt du mineur. Il n'importe que la demande ne puisse être formée contre le juge de paix; il n'y a pas de corrélation nécessaire entre ces deux ordres d'idée. Si le texte était formel, il faudrait bien s'incliner; mais, loin de là, il donne le droit d'opposition aux membres du conseil de famille, et le juge de paix est membre né du conseil.

En ce sens, ARNTZ, t. Ier, n° 689; — Louvain, 7 décembre 1877, *Belg. jud.*, 1878, 121; — Furnes, 14 février 1885, et Gand, 11 juillet 1885, *Belg. jud.*, 1885, 1359; — Verviers, 2 février 1897, CL. et BONJ., 1897, 219.

Conf. au texte, au contraire, THIRY, t. Ier, no 551; — HUC, t. III, no 319; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 176.

La doctrine et la jurisprudence belges admettent que le juge de paix peut faire opposition contre la délibération qui spécialise l'hypothèque ou décide n'y avoir lieu à hypothèque. Voy. les citations, *Pand. belges*, vo *Conseil de famille*, no 486.

314. A) *La demande est formée* (art. 883 du code de proc. civ.) *contre les membres qui ont été de l'avis de la délibération, sans distinguer si la décision est attaquée au fond ou pour vice de forme;* B) *il y a exception au cas où la délibération a prononcé la destitution du tuteur; celui-ci doit assigner le subrogé tuteur* (art. 448 du code civ.); C) *la demande, sauf s'il y a prise à partie, ne peut être formée contre le juge de paix.* Tome IV no 468.

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 180; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96, note 6; — trib. Gand, 20 janvier 1897, CL. et BONJ., 1897, 480. — Cons. HUC, t. III, no 320.

B

THIRY, t. Ier, no 570; — ARNTZ, t. Ier, no 723, et les auteurs français, sauf TOULLIER, t. II, no 1178. — Comp., pour le droit d'opter entre les deux procédures, PROUDHON, t. II, no 319. — Cons. trib. Lyon, 30 décembre 1882, *Mon. jud.*, 3 mars 1883; — trib. Seine, 20 avril 1880, *Mon. Juge de paix*, 1880, 174; — Paris, 11 août 1881, SIR., 1882, 2, 62. — Mais conf. au texte, Cass. Fr., 7 avril 1875, D. P., 1877, 1, 371; — trib. Grenoble, 8 juillet 1886, *Rec. arr. Grenoble*, 1886, p. 266; — Montpellier, 14 mai 1883, SIR., 1885, 2, 50.

C

Doctrine uniforme. Louvain, 7 décembre 1877, *Belg. jud.*, 1878, 121; — Termonde, 27 avril 1899, *Pasic.*, 1899, III, 198.

315. Nous verrons, au titre *des Hypothèques*, que si l'opposition a pour but de faire réduire les garanties à fournir par le tuteur, elle doit, aux termes de l'article 51 de la loi belge du 15 décembre 1851, être dirigée contre le subrogé tuteur, et que, si elle tend à faire augmenter ces garanties, elle doit être formée contre le tuteur. LAURENT, t. XXX, nos 291 et 292.

316. Sur ces formes de procédure des recours divers,

voy. *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, n°s 607 et suiv. Nous traiterons spécialement cette matière au titre *des Hypothèques*.

N° 2. Du recours au fond.

Tome IV n°s 469, 470. **317.** A) *La délibération peut être attaquée, même si elle est unanime;* B) *qu'elle soit ou non sujette à homologation;* C) *mais il faut qu'elle emporte une exécution;* D) *lorsqu'elle a ce caractère, la règle doit s'appliquer; ainsi :* E) *lorsque le conseil accorde ou refuse au mineur l'autorisation de contracter mariage;* F) *... ou l'émancipation;* G) *lorsqu'il nomme ou destitue un tuteur;* H) *... ou refuse de maintenir dans la tutelle la mère qui se remarie;* I) *ou lorsqu'il règle des intérêts moraux et religieux.*

A & B

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 173; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96; — Cass. Fr., 8 novembre 1893, Sir., 1894, 1, 91. — Comp. Delvincourt, t. Ier, 279.

D

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 171; — Huc, t. II, n° 321; — Dijon, 14 janvier 1891, D. P., 1891, 2, 223.

E

Sic contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, 996.

F

Sic Beudant, *L'état et la capacité des personnes*, t. II, n° 904. — *Contrà :* Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 130; — Demolombe, t. VII, n° 336, et t. VIII, n° 215; — Taulier, t. Ier, p. 89; — Valette, p. 308.

G

Sic la doctrine et la jurisprudence les plus générales. *Pand. fr.*, v° *Conseil de famille*, n°s 722 et suiv.; — Huc, t. III, n° 321. — Sauf le dissentiment partiel de Demolombe, t. VII, n° 336, et de Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 130.

H

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 171; — Huc, t. III, n° 321; — Garsonnet, t. IV, n° 1293; — Tongres, 22 mai 1872, Cl. et Bonj., 1872, 258; — Courtrai, 19 mai 1888, *Belg. jud.*, 1888, 762; — trib. Partenay, 13 novembre 1900, *Pasic.*, 1901, IV, 84; — trib. Bruxelles, 14 novembre 1893, *Pasic.*, 1894, III, 88; — trib. Gand, 20 janvier 1897, Cl. et Bonj., 1897, 480; — Paris, 19 novembre 1887, D. P., 1888, 2, 176; — Montpellier,

14 mai 1883, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 77; — Besançon, 29 janvier 1896, D. P., 1897, 2, 305; — Caen, 13 décembre 1897, D. P., 1898, 2, 505.

Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 130; — Demolombe, t. VII, nos 140 et 167; — Angers, 11 novembre 1875, D. P., 1876, 2, 31; — trib. Rouen, 2 juin 1891, Sir., 1892, 2, 53.

I

Bruxelles, 11 juin 1890, *Pasic.*, 1890, II, 263; — Dijon, 14 janvier 1891, D. P., 1891, 2, 223.

N° 3. Du recours pour vice de formes.

I. *Des formes substantielles.*

318. *Il y a nullité de la décision assimilable à l'inexistence :* A) *si le juge de paix n'a pas présidé ou n'a pas pris part à la délibération;* B) *si moins de six membres capables ont été convoqués ;* C) ... *ou plus de six membres ;* D) *si le quorum des présents n'a pas été atteint;* E) *ou si la majorité requise n'a pas été obtenue ;* F) *il n'y aura qu'annulabilité si le conseil a été réuni ailleurs qu'au domicile du mineur.* Tome IV nos 471 à 476.

Sur une distinction à faire entre les formes substantielles entraînant inexistence et les formes non substantielles engendrant l'annulabilité, conf. *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, n° 515; Dall., *Rép.*, *Supp*,, v° *Minorité*, nos 109, 168 et suiv.; Huc, t. III, nos 321 et suiv.; Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96.

A

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96; — Demolombe, t. VII, n° 329. — Voy., sur la mention de cette participation, trib. Gand, 19 juin 1871, *Belg. jud.*, 1872, 156; — Douai, 23 juin 1880, *Mon. Just. de paix*, 1880, 421.

B

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, §, 96; — Duranton, t. III, 465.

C

Sic De Fréminville, t. Ier, 85.

Contrà, pour la simple annulabilité discrétionnaire, Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96.

Cons. trib. Bruxelles, 11 février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 128; — Alger, 4 février 1888, *Rev. alg.*, 1889, 263.

D & E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96. — Cons. Ypres, 19 octobre 1894, CL. et BONJ., 1895, 1105, pour le cas où les trois quarts sont présents, mais où les défaillants n'ont pas été cités.

F

319. La doctrine de la simple annulabilité peut soulever des objections sérieuses. En réalité, la délibération est prise par des personnes sans qualité pour se réunir sous la présidence d'un magistrat incompétent. Il pourra arriver que deux conseils de famille soient formés dans des lieux différents pour le même objet et prennent des dispositions opposées; les tiers qui traiteront avec le tuteur n'auront plus de sécurité.

En ce sens, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 153. — Cons. *Pand. belges*, vo *Conseil de famille*, nos 529 et suiv.; — Metz, 31 mai 1870, D. P., 1870, 2, 194.

II. *Des formes non substantielles.*

Tome IV nos 477 à 486.

320. A) *En cas d'inobservation d'une forme non substantielle, il n'y a nullité que si l'intérêt du mineur a été lésé;* B) *à moins qu'il n'y ait eu fraude ou dol; dans ce cas, la nullité est de droit;* C) *l'inobservation du délai de convocation n'entraîne pas nullité de droit si les membres convoqués se présentent;* D) *il n'y a également qu'annulabilité discrétionnaire si la proximité de degré n'a pas été observée;* E) *... ou l'égalité en nombre par lignes;* F) *ou si un des frères germains a été omis;* G) *ou si un allié a été préféré au parent du même degré;* H) *ou un ami à un parent sur les lieux;* I) *ou si les amis convoqués ne réunissent pas les conditions prescrites.*

A & B

Sic Pand. belges, vo *Conseil de famille*, no 516; — ARNTZ, t. Ier, no 689; — BECKERS, *Hyp.*, no 35; — THIRY, t. Ier, no 551; — Anvers, 26 juin 1885, *Pasic.*, 1886, III, 106; — trib. Bruxelles, 14 juillet 1888, *Pasic.*, 1889, III, 25; — Gand, 20 juillet 1889, *Pasic.*, 1890, II, 103; — Bruxelles, 23 décembre 1873, *Pasic.*, 1874, II, 346; — Gand, 3 décembre 1874, *Pasic.*, 1875, II, 64;

— trib. Gand, 19 juin 1871, *Belg. jud.*, 1872, 156; — Liége, 31 janvier 1885, Cl. et Bonj., 1885, 587; — Mons, 29 janvier 1892, *Pasic.*, 1892, III, 305; — Mons, 28 avril 1899, *J. Trib.*, 1899, 614.

C

Comp. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 145; — Huc, t. III, n° 322. — Conf. au texte trib. Lyon, 15 avril 1874, *Rev. arr. Lyon*, 1874, 262.

D & E

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96, et les autres auteurs.

F

Cons. Laurent, t. XXX, n° 478. — Conf. au texte Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96. — *Contrà :* Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 122.

H

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96, et la doctrine générale; — Cass. B., 13 janvier 1881, *Pasic.*, 1881, I, 73; — trib. Gand, 4 juillet 1883, *Belg. jud.*, 1883, 633; — trib. Gand, 16 mai 1883, *Belg. jud.*, 1884, 732; — Bruxelles, 12 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 274; — Anvers, 17 mai 1876, *Belg. jud.*, 1876, 1277; — Cass. Fr., 4 novembre 1874, D. P., 1875, 1, 214; — Cass. Fr., 20 janvier 1875, D. P., 1876, 1, 28; — Chambéry, 19 janvier 1886, D. P., 1887, 2, 161. — Comp. trib. Bruxelles, 10 mars 1892, *J. Trib.*, 1892, 665.

I

Bruxelles, 4 août 1879, *Pasic.*, 1879, II, 274; — Bruxelles, 12 janvier 1880, précité; — Chambéry, 13 janvier 1879, D. P., 1880, 2, 9; — Limoges, 17 juin 1889, D. P., 1890, 2, 336; — Dijon, 4 janvier 1895, D. P., 1895, 2, 36; — Orléans, 29 janvier 1896, Sir., 1896, 2, 644. — *Sic* Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 131; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 96.

321. Sur l'absence de motifs dans les cas où la loi les exige, spécialement dans le cas de l'article 50 de la loi hypothécaire belge, voyez Laurent, t. XXX, n° 286; Martou, t. II, n° 797; Timmermans, n° 116; Cloes, n° 1195; *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, nos 567 et suiv.; Liége, 12 juillet 1871, *Pasic.*, 1871, II, 370; Courtrai, 31 mars 1881, Cl. et Bonj., 1881, 816.

N° 4. Du droit des tiers d'attaquer les délibérations du conseil.

322. a) *Quand il s'agit du fond, les tiers lésés peuvent attaquer la délibération;* b) *s'il s'agit d'un vice de formes,* Tome IV nos 487 à 489.

tout intéressé pourra s'en prévaloir si ce vice rend la décision inexistante, mais les nullités virtuelles ne peuvent être invoquées par les tiers; c) ... *sauf dans le cas où le tuteur agit en justice en vertu d'une autorisation irrégulière.*

A

Cons. LAURENT, t. XXX, n° 291; — MARTOU, t. II, n°s 806 et 863; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96. — Comp. TIMMERMANS, n° 113; — CLOES, n° 1280.

B

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 178; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96; — Cass. Fr., 10 mai 1887, D. P., 1887, 1, 412. — Cons. Bordeaux, 13 juin 1877, D. P., 1878, 2, 43.

C

Comp. *Pand. belges*, v° *Conseil de famille*, n°s 595 et 596.

N° 5 DES ACTES FAITS EN VERTU DE DÉLIBÉRATIONS IRRÉGULIÈRES.

Tome IV n°s 490 à 493. **323.** A) *Si les formes prescrites pour la composition et les délibérations du conseil n'ont pas été observées, le mineur pourra attaquer l'acte fait par le tuteur en vertu de la délibération;* B) *mais s'il s'agit d'une simple irrégularité, il faudra qu'elle ait porté préjudice au mineur;* C) *le tuteur, le subrogé tuteur, les membres du conseil ne peuvent attaquer les actes d'exécution;* D) *il en est de même des tiers qui ont traité avec le tuteur.*

E) *Le mineur doit diriger son action contre les tiers intéressés au maintien de l'acte.*

Les attaques dirigées par le mineur ou en son nom contre des actes faits en exécution de la délibération ne sont pas admissibles quant au fond, sauf le cas de fraude. C'est l'application du principe que le mineur est réputé majeur quand les conditions et formalités des actes ont été accomplies.

A & B

Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 96, p. 625 et les notes.

SECTION V. — Des causes d'excuse, d'incapacité, d'exclusion et de destitution.

§ 1er Des excuses.

324. A) *L'excuse n'est pas le droit de refus. Elle est admise ou rejetée par le conseil de famille, sauf recours au tribunal;* B) *elle peut être invoquée même par le tuteur légal.* Tome IV nos 494, 495.

L'article 10 de la loi française du 24 juillet 1889 donne au tuteur, dans les cas qu'elle prévoit, le droit de refuser la tutelle conférée.

B

Sic Huc, t. III, no 341; — Demolombe, t. VII, no 409.

No 1. Des excuses fondées sur un service public.

325. A) *Fonctions civiles;* B) *fonctions militaires ou diplomatiques;* C) *règles générales des articles 430 et 431.* Tome IV nos 496 à 498.

Contrairement à l'opinion de Laurent, nous croyons que l'excuse peut être invoquée par les ministres, bien que, dans l'édition de 1807, la rédaction du code ne les comprenne plus. C'est une inadvertance due aux remaniements de l'article 427.

En ce sens, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 236; — Demolombe, t. VII, no 403; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 107; — Huc, t. III, no 341. — Cons. Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 107; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, nos 239 et suiv., pour les détails relatifs aux diverses fonctions.

No 2. Excuses d'intérêt privé.

I.

326. A) *Les termes de l'article 432* « en état de gérer la tutelle » *se rapportent à la capacité de fait et non à la capacité légale;* B) *le parent d'un degré plus éloigné ne peut s'excuser parce qu'il y aurait sur les lieux des parents plus proches.* Tome IV nos 499 à 501.

A

Sic Huc, t. III, n° 342; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 250.

B

Sic Arntz, t. Ier, n° 718; — Huc, t. III, n° 342; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 105.

II.

Tome IV nos 502,503. **327.** a) *Excuse de l'âge. Les années doivent être accomplies.*

b) *Le tuteur peut se faire décharger de la tutelle quand il a 70 ans, alors même qu'il avait 65 ans lorsqu'il l'a acceptée.*

B

Sic Thiry, t. Ier, n° 560; — Magnin, t. Ier, n° 372; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1042; — Duranton, t. III, n° 489; — Marcadé, sur l'art. 433; — Huc, t. III, n° 343. — *Contrà :* Arntz, t. Ier, n° 718; — Delvincourt, t. Ier, p. 286; — Valette, t. II, p. 335; — Taulier, t. II, p. 43; — Chardon, t. III, n° 355; — Demolombe, t. VII, p. 423; — Demante, t. II, n° 180; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 107.

III.

Tome IV n° 504. **328.** *Excuse de l'infirmité.*

Doctrine uniforme.

IV.

Tome IV nos 505,506. **329.** a) (Art. 435). *La loi ne tient compte que du nombre des tutelles et non de celui des mineurs;* b) *... ou de l'état d'indivision du patrimoine des mineurs;* c) *cette excuse ne s'applique pas à la subrogée tutelle;* d) *celui qui a déjà deux tutelles à gérer devra néanmoins accepter encore celle de ses enfants.*

A & B

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 245; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 107; — Huc, t. III, n° 345.

C

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 246; — Huc, t. III, n° 345. — *Contrà :* Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 664, note 20, qui invoque les observations du Tribunat.

D

Sic THIRY, t. Ier, no 562; — DEMOLOMBE, t. VII, no 434; — DEMANTE, t. II, no 182*bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 425. — *Contrà :* DURANTON, t. III, no 491; — TAULIER, t. II, p. 45.

E

Doctrine conforme.

V.

330. (Art. 436 et 437). *Les enfants simplement conçus ne comptent pas pour l'excuse.* Tome IV no 507.

Sic DEMOLOMBE, t. VII, no 436; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 107; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1045; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, no 135. — *Contrà :* DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 248.

No 3. DES EXCUSES EXTRALÉGALES.

331. A) *Le conseil de famille ne peut admettre d'autres excuses que celles qui sont établies par la loi;* B) *n'est pas une excuse l'incapacité de fait;* C) *celle-ci n'autoriserait pas le tuteur à démissionner.* Tome IV no 508.

A

Sic ARNTZ, t. Ier, no 719; — THIRY, t. Ier, no 565; — DEMOLOMBE, t. VII, no 445; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 105; — trib. Seine, 2 novembre 1895, D. P., 1896, 2, 116.

Contrà : HUC, t. III, no 348; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 445; — BAUDRY-LACANTINERIE, 5e édit., t. Ier, no 1047; — DEMANTE, t. II, no 186*bis*; — VALETTE, t. II, p. 340; — MARCADÉ, t. II, sur l'art. 441; — trib. Senlis, 28 février 1894, D. P., 1895, 2, 227.

No 4. EFFET DES EXCUSES.

332. A) *Le tuteur peut expressément ou tacitement renoncer à proposer l'excuse;* B) *le délai de déchéance de l'article 439 ne s'applique pas à la tutelle légale ou testamentaire;* C) *articles 440 et 441. Recours contre les décisions du conseil sur les excuses* (art. 844 et 889 du code de proc. civ.). Tome IV nos 509 à 512.

B

ARNTZ, t. Ier, no 720; — THIRY, t. Ier, no 566, et les auteurs français,

y compris HUC, t. III, nº 347; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 1048; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 108.

Contrà : DEMOLOMBE, t. VII, nº 454; — MAGNIN, t. Ier, nº 381; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 288.

§ 2. DES INCAPACITÉS.

Tome IV nº 513. **333.** *Elles sont de stricte interprétation.*

Nous aurions peine à admettre que, sous prétexte que la tutelle doit être réputée une charge publique, il y ait incapacité des étrangers. L'esprit du code répugne à cette conception de la tutelle moderne, qui ne donne au tuteur aucune partie quelconque de la puissance publique. C'est un simple mandat de protection. L'exclusion des étrangers sacrifierait l'intérêt des mineurs.

Pand. belges, vº *Étrangers (droit des)*, nºs 49 et suiv.; — LAURENT, t. Ier, nº 445, et *Supp.*, t. Ier, nº 225; — HUC, t. III, nº 351; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Minorité*, nº 234; — Bruxelles, 7 août 1885, *Pasic.*, 1887, II, 222; — Cass. Fr., 16 février 1875, D. P., 1876, 1, 49; — Paris, 21 août 1879, D. P., 1882, 1, 415.

Contrà : THIRY, t. Ier, nº 568; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 653; — Namur, 12 août 1872, *Pasic.*, 1873, III, 11.

Nº 1. DES CAUSES D'INCAPACITÉ.

I.

Tome IV nos 514, 515. **334.** A) *Les aliénés non interdits ne sont pas incapables de droit;* B) *ni les personnes sous conseil judiciaire.*

A

Sic THIRY, t. Ier, nº 568; — DEMOLOMBE, t. VII, nº 468; — VALETTE, t. II, p. 347; — DEMANTE, t. II, nº 191 *bis*.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, nº 721; — DURANTON, t. III, nº 503; — MAGNIN, t. Ier, nº 187; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 374.

L'interdiction judiciaire fait perdre la tutelle de plein droit, sans qu'il soit besoin que le conseil de famille prononce la déchéance. Gand, 13 février 1897, *Pasic.*, 1897, II, 238.

B

Sic Pand. belges, vº *Conseil judiciaire,* nº 462; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Minorité*, nº 258; — HUC, t. III, nº 350; — DEMOLOMBE, t. VII, nº 468.

Contrà, pour les faibles d'esprit sous conseil, AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 92.

335. On discute la question de savoir si les condamnés en état d'interdiction légale sont incapables de devenir tuteurs ou subrogés tuteurs. Pour l'affirmative, on invoque, par analogie, l'article 445 du code civil, l'incapacité de faire partie d'un conseil de famille attachée à la destitution d'une tutelle devant, à plus forte raison, rendre incapable d'être tuteur. Or, les articles 19 et suivants du code pénal belge comprennent parmi les offices publics la tutelle et la subrogée tutelle. Voyez, en ce sens, Verviers, 2 janvier 1884, *J. Trib.*, p. 41; Liége, 8 août 1884, *Pasic.*, 1884, II, 234. Cons. NYPELS-SERVAIS, t. Ier, p. 54, n° 6.

Cette théorie donne lieu à des objections sérieuses. L'interdiction légale, dont parlent les articles 20 et suivants du code pénal, se rapporte exclusivement aux biens du condamné. C'est l'interdiction des droits dont parle l'article 31 de ce code qui atteint la capacité du condamné pour l'avenir. L'article 445 du code civil se réfère aux causes d'exclusion ou de destitution de la tutelle pour les ériger en causes d'exclusion du conseil de famille, mais n'a pas pour objet de créer à son tour une nouvelle cause d'exclusion de la tutelle. Les motifs qui ont fait enlever au condamné l'administration de ses biens ne s'appliquent nullement aux biens du mineur. Voy. *Pand. belges*, v° *Exclusion et destitution (causes d')*, nos 17 et suiv.

II.

336. (Art. 442). *Incapacité des femmes et des mineurs.* Tome IV n° 516.

III.

337. A) *L'incapacité naissant d'un procès* (art. 442) *doit être restrictivement appliquée;* B) *elle peut survenir pendant la durée de la tutelle.* Tome IV n° 517.

A

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 724; — MARCADÉ, sur l'art. 442; — DEMOLOMBE, t. VII, nos 475 et suiv.; — DEMANTE, t. II, n° 193*bis*; — HUC, t. III, n° 350; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 143; — MAGNIN, t. Ier, n° 390. — Cons. trib. Liége, 31 janvier 1885, CL. et BONJ., 1885, 587; — Bruxelles, 12 juin 1882,

Pasic., 1882, II, 253; — Bruxelles, 9 novembre 1885, *Belg. jud.*, 1887, 129. — Comp., pour le cas où le procès existe entre le tuteur et le père ou la mère du tuteur ou entre le mineur et le conjoint ou les enfants du tuteur, THIRY, t. Ier, n° 568; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 277; — DURANTON, t. III, n° 505; — TAULIER, t. II, p. 50; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 374.

N° 2. EFFET DE L'INCAPACITÉ.

Tome IV n° 518. **338.** *Le conseil de famille statue, sauf recours au tribunal.*

§ 3. DES CAUSES D'EXCLUSION ET DE DESTITUTION.

Tome IV nos 519 à 521. **339.** A) *Elles sont de stricte interprétation;* B) *et s'appliquent à toute tutelle.*

A

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 724; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 653; — Courtrai, 19 mai 1888, CL. et BONJ., 1888, 649.

Voy., pour la destitution de tutelle considérée comme cause d'exclusion d'une tutelle, *infrà*, n° 347.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 722; — *Pand. belges*, v° *Exclusion et destitution*, nos 7 et suiv.; — Liége, 8 avril 1884, *Belg. jud.*, 1884, p. 298; — Besançon, 31 août 1870, D. P., 1871, 2, 50; — Bordeaux, 25 mars 1873, D. P., 1875, 2, 8.

N° 1. POUR QUELLES CAUSES LE TUTEUR PEUT-IL ÊTRE EXCLU OU DESTITUÉ.

I. *Condamnation pénale.*

Tome IV n° 522. **340.** (Art. 31 et suiv. du code pénal). *Voy. les textes.*

Les termes de l'article 31 impliquent nettement l'exclusion d'une tutelle ou subrogée tutelle dont le condamné n'est pas encore investi. Le condamné en charge est également destitué. Cela résultait du texte des articles 28 et 42 du code pénal de 1810; rien n'indique que le changement de rédaction ait la portée d'innover sur ce point, d'autant moins que les motifs de l'indignité signalés sont identiquement les mêmes.

Sic Pand. belges, v° *Exclusion et destitution de la tutelle*, n° 36; — trib. Bruxelles, 18 février 1885, *Pasic.*, 1885, III, 126.

Conf. au texte en ce qui concerne le caractère datif de la tutelle conférée par le conseil de famille au père tuteur condamné, *Pand. belges*, v° *Exclusion et destitution de la tutelle*, n° 38.

341. Les articles 31 et 32 du code pénal belge remplacent et abrogent l'article 443 du code civil. L'interdiction a lieu dans les cas qu'ils prévoient et n'opère plus de plein droit ; elle doit être prononcée.

Sic Pand. belges, v° *Exclusion et destitution de la tutelle*, n° 44. — *Contrà :* HAUS, n° 797, note 9 et n° 801. — Comp. THIRY, t. Ier, n° 569; — Liége, 8 avril 1884, *Pasic.*, 1884, II, 234.

342. L'article 8 de la loi française du 24 juillet 1889, sur la protection des enfants abandonnés ou maltraités, déclare incapable d'être tuteur ou subrogé tuteur celui qui est déclaré déchu de la puissance paternelle. C'est une conséquence légale attachée à la déchéance. Elle cesse en cas de restitution de la puissance paternelle prévue par cette même loi. L'incapacité est attachée à la déchéance soit que celle-ci ait été encourue de plein droit, soit qu'elle ait été prononcée. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 654, 3°.

L'article 2 de la loi française du 7 décembre 1874 sur la protection des enfants ambulants porte que les condamnations prononcées par application de cette disposition entraînent de plein droit destitution de la tutelle. Si la condamnation est prononcée en vertu de l'article 3, le tuteur peut être destitué. L'article 2 a été modifié par la loi du 19 avril 1898, mais non sur ce point.

II. *Inconduite notoire.*

343. A) *On ne peut y assimiler la mauvaise gestion; B) ni la faillite.* Tome IV n° 523.

Cette cause, si elle n'est actuelle, doit exister tout au moins à une époque très rapprochée du moment où s'exerce la tutelle. Gand, 18 décembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 132; *Sic* HUC, t. III, n° 354.

A & B

Contrà : Arntz, t. I[er], n° 722; — trib. Liége, 18 janvier 1890, *Pasic.*, 1890, III, 139. — Mais conf. au texte, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 271; — Demolombe, t. VII, n°s 468 et 492. — Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. I[er], § 104; — Demangeat, t. V, p. 70, note 3; — Namur, n° 1633; — *Pand. belges*, v° *Faillite*, n° 543.

III. *Infidélité et incapacité.*

Tome IV n°s 524 à 526. **344.** A) *Il faut qu'elles aient existé dans la gestion de la tutelle même;* B) *l'incapacité comprend l'éducation.*

A

Cette solution est douteuse, surtout quant à l'incapacité. Elle a rencontré de nombreux contradicteurs qui peuvent invoquer des considérations morales de nature à faire hésiter.

Voy. *Pand. belges*, v° *Exclusion et destitution de la tutelle*, n°s 62 et suiv.; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. I[er], p. 311, n° 6; — Thiry, t. I[er], n° 569; — Huc, t. III, n° 354; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. I[er], n° 1052; — Aubry et Rau, 5e édit., t. I[er], § 119, note 4; — trib. Bruxelles, 19 janvier 1889, *Pasic.*, 1889, III, 114; — Besançon, 31 août 1871, D. P., 1871, 2, 50; — Limoges, 17 mars 1896, Sir., 1898, 2, 62.

B

Sic Bruxelles, 20 janvier 1891, *Pasic.*, 1891, II, 237; — trib. Bruxelles, 7 mars 1891, *Pasic.*, 1891, III, 247.

345. Contre l'opinion de Laurent que l'infidélité n'est une cause d'exclusion que si elle est constatée par une délibération prononçant la destitution ou par un jugement : *Pand. belges*, v° *Exclusion et destitution de la tutelle*, n° 73.

N° 2. Procédure.

Tome IV n°s 527 à 534. **346.** A) *Le conseil de famille prononce l'exclusion aussi bien que la destitution;* B) *l'adhésion du tuteur à sa destitution peut être tacite.*

C) *La délibération peut être annulée si elle ne motive pas la destitution, ou si le tuteur n'a pas été appelé à se défendre.*

D) *Le subrogé tuteur ne peut se désister de sa poursuite en homologation ;* E) *cette poursuite ne peut être formée par le nouveau tuteur ou le nouveau subrogé tuteur ;* F) *le tuteur doit être mis en cause ;* G) *le nouveau tuteur ne peut pas intervenir ;* H) *les membres du conseil qui ne se portent pas intervenants ne peuvent être condamnés aux frais.*

A

Sic ARNTZ, t. Ier, no 1723.

B

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 291 ; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 119 ; — HUC, t. III, no 356 ; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, no 150 ; — DEMOLOMBE, t. VII, no 506.

Cons. Cass. Fr., 2 août 1876, D. P., 1877, 1, 61, pour l'irrévocabilité de la démission volontaire donnée dans le but de prévenir le résultat d'une instance en destitution.

C

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 119. — Le tribunal apprécie les motifs de la destitution. Bruxelles, 20 janvier 1891, *Belg. jud.*, 1891, 408.

Sur la procédure à suivre par le tuteur qui attaque la délibération, voyez *Pand. belges*, vo *Conseil de famille*, nos 404 et suiv., 605 et suiv. ; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, nos 298 et suiv. ; — FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 495, nos 4 et suiv. ; — trib. Bruxelles, 19 octobre 1887, *Pasic.*, 1888, III, 97 ; — Paris, 11 août 1881, DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 298 ; — Montpellier, 14 mai 1883, *id.*, no 77.

F

Sic DEMOLOMBE, t. VII, no 503 ; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 119.

Contrà : Paris, 8 décembre 1875, D. P., 1878, 2, 51, qui décide, en outre, logiquement, contrairement à l'opinion de Laurent (no 531), que le tuteur non appelé en cause ne pourra pas faire opposition. Mais cet arrêt lui donne le droit d'appel. — *Contrà,* sur ce dernier point, Cass. Fr., 7 avril 1875, D. P., 1877, 1, 371.

Lorsque le tuteur destitué se pourvoit contre la délibération, il doit diriger son action contre le subrogé tuteur seul, et c'est à celui-ci qu'il incombera de prouver les faits justificatifs. Termonde, 27 avril 1899, *Pasic.*, 1899, III, 198.

H

Sic DEMOLOMBE, t. VII, no 505 ; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 119 ; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 300.

No 3. EFFET DE L'EXCLUSION ET DE LA DESTITUTION.

347. A) (Art. 443 et 444 du code civ. ; art. 31 du code pén.) ; B) *le tuteur destitué pour inconduite notoire ne peut* Tome IV nos 535, 536.

être appelé à une autre tutelle; C) *le tuteur destitué ne peut être réintégré dans la tutelle;* D) *les actes faits par le tuteur exclu ou destitué, après qu'il a connaissance légale de la délibération ou du jugement d'homologation, sont nuls.*

A

Voy., *supra*, nos 539 et 540, pour les cas prévus par les articles 19, 31 et suivants du code pénal. Restent les causes prévues par l'article 444 du code civil. C'est de celles-là que nous allons parler.

B & C

Contrà : Pand. belges, v° *Exclusion et destitution de la tutelle*, nos 130 et suiv.

Il y aurait lieu à réintégration si, dans le cas prévu par la loi française du 24 juillet 1889, la puissance paternelle était restituée.

§ 4. Des causes d'excuse, d'incapacité, d'exclusion et de destitution quant au conseil de famille et au subrogé tuteur.

N° 1. Des causes d'excuse.

Tome IV n° 537. **348.** A) *Les causes d'excuse sont étrangères au conseil de famille; il n'existe que des empêchements de fait;* B) *mais elles sont communes au subrogé tuteur.*

N° 2. Des causes d'incapacité.

Tome IV nos 538 à 540. **349.** A) *Elles sont communes à la tutelle, à la subrogée tutelle et au conseil de famille* (art. 426 et 442); B) *le membre peut voter quoiqu'il soit intéressé dans la question soumise au conseil, sauf récusation spontanée ou proposée, et sauf annulation en cas de lésion du mineur;* C) *le tuteur reste membre, sous les interdictions de vote prévues par la loi, et des restrictions à raison d'intérêts opposés;* D) *il en est de même du subrogé tuteur et des membres du conseil.*

A

Sic Gand, 3 décembre 1874, *Pasic.*, 1875, 2, 64; — Paris, 10 juillet 1874, D. P., 1876, 2, 188.

B

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n°s 105 et suiv.; — trib. Bruxelles, 11 février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 120.

C

Sic Demolombe, t. VII, n° 519; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 92; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 283.

D

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n°s 97 et suiv.; — Gand, 19 juin 1871, *Belg. jud.*, 1872, 156.

N° 3. Des causes d'exclusion et de destitution.

350. A) (Art. 445); B) *les causes d'exclusion du conseil de famille sont de stricte interprétation;* C) *il faut y comprendre le cas de l'article 421 lorsque la tutelle a été retirée au tuteur;* D) *mais non celui de l'article 395, lorsque la mère perd la tutelle de plein droit en se remariant.* Tome IV n°s 541 à 543.

E) *Si un parent, incapable ou exclu, prend part à la délibération, le tribunal apprécie s'il y a lieu d'annuler.*

B

Sic Pand. belges, v° *Conseil de famille*, n° 95; — trib. Gand, 19 juin 1871, *Belg. jud.*, 1872, 156. — Comp. Paris, 10 juillet 1874, D. P., 1876, 2, 188.

C

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 286; — Demante, t. II, n° 196*bis*. — *Contrà* : Ducaurroy, t. Ier, n° 636.

D

Sic Dall., *Rép. Supp.*, v° *Minorité*, n° 287.

E

Contrà : Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 277.

CHAPITRE II.

ADMINISTRATION DE LA TUTELLE.

SECTION I. — Administration de la personne.

Tome V nos 1 à 3. **351.** A) *C'est le tuteur qui dirige l'éducation du mineur; le conseil de famille intervient seulement pour régler la dépense.*

B) *Le survivant des père et mère n'a plus, comme tuteur, des pouvoirs aussi étendus que ceux du père pendant le mariage.*

A

Nous croyons cette proposition trop absolue, bien qu'elle soit admise par certains auteurs.

Comme Huc, t. III, n° 371; — Magnin, t. Ier, 607. — Comp. Chardon, t. III, 306; — Demolombe, t. VII, nos 535 et suiv.; — Valette, t. II, p. 356.

Cons. Anvers, 27 octobre 1892, *J. Trib.*, 1892, 1495; — trib. Huy, 28 mars 1899, *J. Trib.*, 1899, 662. — Comp. spécialement sur le choix d'un état, Thiry, t. Ier, n° 573; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 302 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 111; — Nivelles, 3 août 1871, *Pasic.*, 1872, III, 22; — Bruxelles, 15 janvier 1876, *Pasic.*, 1876, II, 119; — Anvers, 20 avril 1882, *Pasic.*, 1882, II, 206; — Bruxelles, 9 novembre 1885, *Pasic.*, 1888, III, 97.

352. Voy., en France, la loi du 22 février 1851 sur les contrats d'apprentissage, qui veut (art. 3) qu'ils soient signés par le tuteur. D'après la loi belge du 10 mars 1900, l'autorisation du tuteur peut être suppléée par le juge de paix (art. 35), le tuteur entendu ou appelé. L'article ajoute que ce magistrat a toujours le droit de consulter le conseil de famille.

La loi française du 24 juillet 1889 exige que le tuteur se fasse autoriser par le conseil pour confier l'enfant à un tiers qui en contracte la charge. Voy. aussi la loi du 15 juillet 1889 pour les engagements militaires.

Tome V nos 4, 5. **353.** A) *Le tuteur dirige l'éducation religieuse;* B) *il a le droit de garde;* C) *et un droit de correction, mais par voie*

de réquisition et subordonné à l'autorisation du conseil, à moins qu'il ne soit le père de l'enfant.

A

Comp. Arntz, t. Ier, n° 731; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 314, n° 2; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 308; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 111; — trib Bruxelles, 9 août 1875, *Pasic.*, 1875, III, 330; — Bruxelles, 15 janvier 1876, *Pasic.*, 1876, II, 119.

B

Arntz, t. Ier, n° 731. — Comp. Huc, t. III, n° 370; — Huy, 20 novembre 1890, Cl. et Bonj., 1890, 1006. — Sur le droit des tribunaux de modifier le droit de garde du tuteur, cons. Bruxelles, 9 novembre 1885, *Belg. jud.*, 1887, 129; — Bruxelles, 25 avril 1885, *Pasic.*, 1887, II, 221; — Bruxelles, 25 avril 1887, *Pasic.*, 1887, II, 221; — Bruxelles, 26 juillet 1887, *Pasic.*, 1888, II, 177; — Cass. B., 25 mai 1888, *Pasic.*, 1888, I, 241; — Rouen, 4 janvier 1883, D. P., 1883, 2, 155; — Cass. Fr., 2 août 1876, D. P., 1877, 1, 61.

C

Sic Demolombe, t. VII, n° 534; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 111.

SECTION II. — De l'administration des biens.

§ 1er. Des obligations du tuteur quand il entre en fonctions.

354. A) *Tuteur datif* (art. 418 du code civ.; art. 882 du code de proc. civ.); B) *le tuteur légal ou testamentaire entre en fonctions dès qu'il a appris l'ouverture de la tutelle et qu'il peut gérer.* Tome V n° 6.

B

Cons. Arntz, t. Ier, n° 726; — Thiry, t. Ier, n° 572.

N° 1. Spécialisation de l'hypothèque légale.

355. (Art. 49 de la loi du 15 décembre 1851); B) *Renvoi au titre* des Hypothèques. Tome V n° 7.

N° 2. De l'inventaire.

I.

356. A) *Même le tuteur légal doit faire inventaire;* B) *le testateur ne peut en dispenser.* Tome V n°s 8 à 11.

C) *A défaut d'inventaire, la consistance des biens pourra être établie par toute espèce de preuve;* D) ... *sauf par la commune renommée;* E) *le défaut d'inventaire par le survivant des père et mère donne lieu à des sanctions spéciales exposées au titre* du Contrat de mariage.

A

Sic ARNTZ, t. Ier, no 727; — THIRY, t. Ier, no 575; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112; — HUC, t. III, no 391.

B

Sic THIRY, t. Ier, no 578; — MAGNIN, t. Ier, no 646; — DEMOLOMBE, t. VII, no 548; — DEMANTE, t. II, no 208 *bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 320; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, no 207.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 293; — TOULLIER, t. II, no 1198; — DURANTON, t. III, no 358; — TROPLONG, *Donations*, t. Ier no 262.

D

Sic BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 319, no 6.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, no 728; — THIRY, t. Ier, no 579; — HUC, t. III, no 393; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 316; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112; — DEMOLOMBE, t. VII, no 569; — MAGNIN, t. Ier, no 638; — Bruxelles, 29 juillet 1886, *Pasic.*, 1887, II, 29.

II.

Tome V nos 12 à 14. **357**. A) *Le tuteur n'est pas déchu de ses créances contre le mineur si le notaire instrumentant ne lui a pas fait la réquisition prescrite;* C) *les créances, même illiquides, doivent être déclarées;* D) *le tuteur sera admis à prouver que la créance existait et n'a pas été payée, si la non-déclaration est due à une erreur de fait.*

A

Sic ARNTZ, t. Ier, no 728; — THIRY, t. Ier, no 578, et les auteurs français. y compris HUC, t. III, no 392; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1062; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 321; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112.

C

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112.

D

Sic THIRY, t. Ier, no 578; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1062; — HUC, t. III, no 392; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112.

Nº 3. DE LA VENTE DES MEUBLES.

I.

358. A) *L'obligation de vendre ne concerne pas les meubles incorporels;* B) *avant de vendre, le tuteur doit consulter le conseil de famille qui déterminera quels meubles seront conservés;* C) *le testateur peut dispenser le tuteur de vendre les meubles légués au mineur;* D) *le tuteur n'est pas affranchi de l'obligation par l'expiration du délai de l'article 452.* Tome V nos 15 à 21.

E) *La vente peut être faite dans les seules formes que prescrit l'article 452.*

F) *La sanction de l'obligation de vendre consiste dans des dommages-intérêts par le tuteur, suivant les règles générales.*

G) *Pour vendre les meubles dont le conseil de famille avait autorisé la conservation, le tuteur doit se faire autoriser par ce conseil.*

A

THIRY, t. Ier, nº 580. — En France, la question est aujourd'hui tranchée par la loi du 27 février 1880, comme nous le verrons bientôt.

B

Sic HUC, t. III, nº 394. — *Contrà :* BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 1063.

C

Sic HUC, t. III, nº 395; — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. VII, nº 579; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, 234.

E

Sic CARRÉ, t. II,,Quest. 155. — *Contrà :* la doctrine générale.

F

Sic Arlon, 16 avril 1889, CL. et BONJ., 1890, 224; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nº 1063; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112; — DEMOLOMBE, t. VII, nº 584; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Minorité*, nº 333.

G

THIRY, t. Ier, nº 582.

II.

359. (Art. 453 du code civ.). *Renvoi au tome IV, nº 329 de l'auteur, nº 254 du Supplément.* Tome V nº 22.

N° 4. Règlement du budget de la tutelle.

I. *Dépenses d'entretien et d'éducation.*

Tome V nos 23, 24. **360.** a) *Le conseil de famille peut autoriser le tuteur à entamer le capital;* b) *le tuteur doit rendre compte des revenus et dépenses;* c) *il pourra porter en compte les dépenses d'entretien, bien qu'il ne les ait pas fait régler par le conseil;* d) *le conseil ne peut traiter à forfait avec le tuteur pour l'entretien du mineur.*

A

Thiry, t. Ier, n° 580; — Demolombe, t. VII, n° 601; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 336; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 112; — Cass. Fr., 19 avril 1886, D. P., 1887, 1, 171.

C

Douai, 23 novembre 1874, D. P., 1876, 2, 83; — Paris, 29 janvier 1890, D. P., 1891, 2, 237. — Comp. Cass. Fr., 19 avril 1886, D. P., 1887, 1, 171; — trib. Bruxelles, 23 février 1898, *Pasic.*, 1898, III, 231.

Cons., pour le cas de la mère remariée maintenue dans la tutelle, Bruxelles, 22 juillet 1892, *Pasic.*, 1893, II, 87.

D

Contrà : Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 337; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 112.

361. En cas de convol de la mère, en admettant que la tutelle maintenue soit légale, celle du cotuteur est dative. Le budget de la tutelle, vu l'indivisibilité, sera réglé par le conseil de famille. Anvers, 18 février 1888, *Belg. jud.*, 1888, p. 459.

II. *Des frais de gestion.*

Tome V nos 25 à 27. **362.** a) *Le conseil ne peut allouer au tuteur des honoraires ou des indemnités de gestion;* b) *le conseil ne peut intervenir dans la gestion journalière;* c) *le tuteur ne peut déléguer la gestion à un mandataire général;* d) *quant aux administrateurs particuliers salariés, voyez l'article 454 du code civil.*

A

Thiry, t. Ier, n° 580. — *Contrà,* quant aux indemnités, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 339.

Mais il peut être alloué une somme annuelle pour frais de gestion et sauf à en rendre compte. Huc, t. III, n° 457 ; — Aubry et Rau, t. Ier, § 112; — Paris, 6 novembre 1896, D. P., 1897, 2, 70.

C

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 343; — Aubry et Rau, t. Ier, § 88; Demolombe, t. VII, n° 198; — Cass. Fr., 23 janvier 1872, D. P., 1872, 1, 196; — Liége, 21 janvier 1891, *Pasic.*, 1891, II, 377.

D

Voy. Huc, t. III, n° 413 ; — Demolombe, t. VII, n° 628.
Le conseil n'intervient pas dans le choix de ces administrateurs. Caen, 11 février 1888, D. P., 1888, 2, 315.

III. *Capitalisation des intérêts.*

363. A) *Le tuteur qui n'a pas fait l'emploi des excédents de revenus dans les six mois ne doit les intérêts qu'à partir de l'expiration du délai;* B) ... *sauf s'il est prouvé qu'il a employé les deniers à son profit;* C) *le tuteur ne peut compenser ces intérêts avec l'avantage qu'il a procuré au pupille en lui faisant des avances;* D) *le tuteur a l'obligation de placer les capitaux;* E) ... *et cela, par analogie, dans les six mois de la perception;* F) *il doit les intérêts compris dans l'excédent du compte annuel.* Tome V nos 28 à 34.

A

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 112. — Comp. Toullier, t. II, n° 1215. — Le compte se fait par échelettes.

B

Thiry, t. Ier, n° 580; — Demolombe, t. VII, n° 613; — Dall., *Rép. Supp.*, v° *Minorité*, n° 367; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 112. — Cons. Huc, t. III, n° 413.

364. L'article 5 de la loi française du 27 février 1880 oblige tout tuteur à convertir en titres nominatifs les titres au porteur dont le conseil de famille n'a pas jugé l'aliénation utile ou nécessaire.

Douai, 24 juin 1880, D. P. 1881, 1, 348; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 112, notes 31 *decies*.

Il a pour cela un délai de trois mois qui commence à courir du jour où le tuteur a les titres à sa disposition. Toutefois le conseil de famille peut proroger ce délai.

DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, nos 453 et suiv.; — BUCHÈRE, *Des valeurs mobil.*, n° 409; — DELOISON, *Tr. des valeurs mobil.*, n° 218; — BONNET, *Comment. de la loi du 27 février 1880*, p. 24; — BRESSOLES, *Explicat. de la loi du 27 février 1880*, p. 49; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 682 et suiv.

Lorsque, par suite de leur nature ou d'un lien d'obligation, la conversion en titres nominatifs n'est pas possible, l'article 4 de la loi impose au tuteur l'obligation d'obtenir du conseil de famille, dans les trois mois, l'autorisation, soit de les conserver, soit de les aliéner avec emploi.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 456 et suiv.; — DELOISON, n° 219; — BRESSOLES, p. 51.

Lorsque le conseil de famille autorise la conservation, même provisoire, il a la faculté de prescrire le dépôt des titres en mains d'un dépositaire qu'il désigne (art. 5).

365. La loi du 27 février 1880 n'a pas dérogé à l'article 455 du code civil pour le placement des excédents de revenus. Mais, en ce qui concerne les capitaux, elle a innové en prescrivant, par l'article 6, pour tout tuteur, l'emploi des capitaux dans les trois mois, si le conseil de famille ne prolonge pas ce délai. Le délai, rationnellement, doit commencer à courir lors de la mise en possession du tuteur.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 464 et suiv. et 481; — DELOISON, n° 217; — BRESSOLES, p. 578; — COULET, *Comment. de la loi du 27 février 1880*, p. 38; — HUC, t. III, n° 415; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112; — Douai, 24 juin 1880 et Cass. Fr., 7 mars 1881, D. P., 1881, 1, 348.

366. Dans un premier système, on soutient que, pour l'emploi, on devra suivre les mêmes règles que pour l'aliénation et le placement en titres nominatifs. Cela résulte du texte de l'article 6, qui renvoie expressément aux règles prescrites par les articles qui le précèdent. On voudrait vainement voir là une inadvertance de rédaction.

DELOISON, n° 223; — HUC, t. III, n° 418; — Paris, 21 mai 1884, D. P.,

1885, 2, 177; — Besançon, 1er octobre 1888 (motifs), D. P., 1890, 2, 90.
Voy., en sens contraire, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 471; — BUCHÈRE, n° 32; — BRESSOLES, *Explic. de la loi de 1880*, p. 59; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 112, note 31 *decies* (j).
Et pour un système intermédiaire, BAUDRY-LACANTINERIE, t. Ier, n° 1069.

On appliquera au tuteur les règles du code sur la débition des intérêts et des intérêts des intérêts, sauf à tenir compte, le cas échéant, de la réduction du délai d'emploi quant aux capitaux.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 475; — BONNET, *Commentaire de la loi de 1880*, p. 29; — DELOISON, *Traité des valeurs mobilières*, n° 224; — BRESSOLES, p. 61; — COULET, *Comment.*, p. 23; — AUBRY et RAU, 5e édit., § 112, note 31 *decies* (m).

L'exonération de la responsabilité du tiers en ce qui concerne l'emploi ne pourrait être supprimée par le conseil de famille.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 477; — HUC, t. III, n° 420.

Mais, comme l'a dit le rapporteur, l'affranchissement de la responsabilité n'a lieu qu'en faveur du tiers qui a acheté à la suite d'une délibération du conseil de famille.

367. *Les articles 455 et 456 du code civil ne s'appliquent pas à la gestion continuée après la majorité du pupille.* Tome V n° 35.

Sic DEMOLOMBE, t. VIII, n° 23; — Caen, 7 juillet 1871, D. P., 1872, 2, 204.
Contrà : MESLÉ, p. 131; — MASSÉ et VERGÉ, § 219; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 120; — CHARDON, n° 536; — MAGNIN, t. Ier, n° 688; — Rouen, 29 mars 1870, D. P., 1873, 2, 70; — Paris, 31 mars 1876, SIR., 1878, 2, 9. — Cons. Paris, 13 décembre 1877, D. P., 1878, 2, 71.

IV. *Des états de situation.*

368. *Article 470 du code civil, modifié par la loi du 16 décembre 1851.* Tome V n° 36

V. *Des exceptions admises en faveur des père et mère.*

369. A) *Le survivant des père et mère n'est pas tenu, comme tuteur, de se faire autoriser à employer des admi-* Tome V nos 37 à 39.

nistrateurs particuliers salariés; B) s'il n'a pas l'usufruit légal, il est soumis aux articles 455 et 456 sur le placement des deniers pupillaires.

A

THIRY, t. Ier, no 581.

B

Sic THIRY, t. Ier, no 581; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, no 271; — MAGNIN, t. Ier, no 271; — DUCAURROY, t. Ier, no 659; — trib. Bruxelles, 23 février 1898, *Pasic.*, 1898, III, 231.

Comp. ARNTZ, t. Ier, no 730; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 323, no 6; — HUC, t. III, no 413; — DEMANTE, t. II, no 213*bis*; — DEMOLOMBE, t. VII, no 628; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 694, note 42; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1071; — Cass. Fr., 24 décembre 1895, D. P., 1896, 1, 321; — Id., 15 novembre 1898, SIR., 1899, 1, 140.

§ 2. DU POUVOIR D'ADMINISTRATION DU TUTEUR.

No 1. PRINCIPE GÉNÉRAL.

Tome V nos 40 à 42. **369***bis*. *Le tuteur ne peut faire que des actes d'administration.*

A ce principe on oppose que puisque, aux termes de l'article 450 du code civil le tuteur représente le mineur dans tous les actes de la vie civile, on doit en déduire la règle que le tuteur peut faire, au nom du mineur, tous les actes qui ne lui sont pas interdits par une disposition expresse ou implicite de la loi. On dit que la distinction entre les actes d'administration et de disposition est un critère insuffisant et qui n'est pas contenu dans la loi. DALLOZ, *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 344; AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 695, note 1 et p. 713.

370. La loi belge du 15 décembre 1872 (art. 8) donne au conseil de famille la faculté d'autoriser le tuteur à continuer le commerce des parents, sous les conditions qu'il détermine.

Voy. Anvers, 29 février 1894, *J. Trib.*, 1894, 472; — Anvers, 6 août 1880, *Pasic.*, 1881, III, 58.

Cette autorisation est toujours révocable (id.).

L'autorisation et la révocation sont assujetties à l'homologation du tribunal (id.).

Le commerce exercé dans ces conditions ne confère la qualité de commerçant ni au mineur ni au tuteur.

Sic Pand. belges, v° *Mineur d'âge*, n°s 38 et 39.

Le conseil de famille ne peut, en principe, autoriser que la continuation du commerce, mais non l'entreprise d'un commerce nouveau. LYON-CAEN, t. Ier, n° 221 ; BRAVARD et DEMANGEAT, t. Ier, p. 69; AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 712, note 43*bis*; ALGER, 4 avril 1891, SIR., 1892, 2, 16.

N° 2. DES ACTES CONSERVATOIRES.

371. *Le tuteur peut faire :* A) *les actes interruptifs de la prescription;* B) *intenter les actions possessoires;* C) *faire toutes les réparations, même les grosses.* Tome V n°s 43, 44

B

ARNTZ, t. Ier, n° 733; — WODON, t. II, n° 318; — THIRY, t. Ier, n° 584, et les auteurs français, sauf CARRÉ, t. II, n° 428; — CHARDON, n° 479.

C

ARNTZ, t. Ier, n° 733; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 377. — Cons. Cass. Fr., 1er avril 1889, SIR., 1889, 1, 217. — *Contrà :* DURANTON, t. III, n° 559; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 650.

N° 3. DES BAUX.

372. A) *Le tuteur peut cultiver par lui-même;* B) *son pouvoir de donner à bail n'est restreint que quant à la durée des baux;* C) *le bail de plus de neuf ans est valable, sauf au mineur devenu majeur à en demander la réduction;* D) *le renouvellement peut se faire, dans les conditions que détermine l'article 1429 du code civil, lors même que l'exécution du nouveau bail ne doit commencer qu'après la majorité du pupille;* E) *le tuteur peut stipuler le payement anticipatif des loyers.* Tome V n°s 45 à 49.

A

ARNTZ, t. Ier, n° 733; — THIRY, t. Ier, n° 582; — AUBRY et RAU, 5e édit.,

t. Ier, § 112; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 524; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 645. — *Contrà :* MAGNIN, t. Ier, n° 675.

B & C

THIRY, t. Ier, n° 582; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 370 et 375; — HUC, t. III, n° 381.

Contrà : VALETTE, t. II, p. 371; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 640; — MARCADÉ, sur l'art. 460; — DEMANTE, t. II, n° 221 *bis*; — MOURLON, t. Ier, p. 568; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 535.

D

ARNTZ, t. Ier, n° 733; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 641; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 371; — MAGNIN, t. Ier, p. 673; — VALETTE, t. II, p. 372; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 531; — Cass. Fr., 22 février 1870, D. P., 1870, 1, 100.

Contrà : DURANTON, t. III, n° 545; — ZACHARIÆ, § 113, note 8. — Cons. Cass. Fr., 22 février 1870, SIR., 1870, 1, 267.

E

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 373.

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113, note 29; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, n° 537; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 642; — TROPLONG, *Louage*, t. Ier, n° 145.

373. Jugé : Si le tuteur promet que, à sa majorité, le mineur renouvellera le bail, le tuteur est seul lié. Si le mineur devient son héritier, il devra, comme tel, des dommages-intérêts en cas d'inexécution. Courtrai, 6 mars 1897, *Belg. jud.*, 1898, 124.

N° 4. PAYEMENT DES DETTES. RECOUVREMENT DES CRÉANCES.

I. *Principes généraux.*

Tome V nos 50 à 54. **374.** A) *Le tuteur ne peut payer avant terme la dette qui ne porte pas intérêt;* B) *s'il paye une dette de ses deniers personnels, il a droit aux intérêts de cette avance.*

C) *Le conseil de famille ni les tribunaux ne peuvent restreindre les droits du tuteur de toucher les créances pupillaires ;* D) *sous réserve du droit du conseil d'ordonner la consignation des fonds* (art. 55 et suiv. et 61 de la loi du 16 décembre 1851).

E) *Le tuteur ne peut lier le mineur par la reconnaissance d'une dette ;* F) ... *ou par un aveu sur des faits*

étrangers à la gestion; G) ... *ni déférer ou accepter le serment décisoire.*

A

Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 715; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, nos 246 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. VII, nos 653 et suiv.

C

Cons. trib. Bruxelles, 4 janvier 1893, *Pasic.*, 1893, III, 165; — Bruges, 3 janvier 1898, *Pasic.*, 1898, III, 141.

E & F

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 724.

Si la dette est établie par des preuves existantes en dehors de la reconnaissance du tuteur, celui-ci peut la reconnaître et renouveler le titre. Cass. Fr., 22 juin 1880, D. P., 1880, 1, 318. — Cons. Besançon, 16 janvier 1891, D. P., 1891, 2, 279.

G

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 723, notes 17 et 18.

Contrà, pour le cas où le serment porte sur un acte d'administration, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 337, no 13; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, nos 391 et suiv.

Voy., pour le serment de crédibilité, trib. Rennes, 4 janvier 1882, DALL., *loc. cit.*

II. *Des créances du tuteur contre le mineur et du mineur contre le tuteur.*

375. A) *Les sommes dues par le tuteur font partie des deniers pupillaires; il n'en devra donc les intérêts que comme pour ceux-ci, c'est-à-dire après six mois de l'échéance;* B) *il peut, le cas échéant, invoquer la prescription, en droit, mais, en fait, il n'y a pas d'intérêt, car il devrait le montant de la dette à titre de dommages-intérêts pour sa négligence;* C) *s'il est créancier du mineur, il peut agir immédiatement en payement, même si sa créance provient d'avances;* D) *il n'a droit aux intérêts de ses avances qu'à partir de la sommation qui aura suivi la clôture du compte* (art. 374); E) *la prescription court contre le tuteur au profit du mineur, mais, en fait, celui-ci n'a pas intérêt à l'invoquer.* Tome V nos 55 à 58.

B

Contrà : BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 315, no 18.

C

Sic DEMOLOMBE, t. VIII, nº 49; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 715; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, nº 246. — *Contrà :* DALL., *Rép., Supp.*, vº *Minorité*, nº 378; — Rouen, 14 juin 1870, D. P., 1872, 2, 142; — Cass. Fr., 9 décembre 1874, D. P., 1875, 1, 411.

D

Sic HUC, t. III, nº 383. — *Contrà :* Cass. Fr., 20 décembre 1869, D. P., 1871, 1, 309; — Caen, 6 janvier 1872, D. P., 1874, 5, 523; — Douai, 23 novembre 1874, D. P., 1876, 2, 83.

Nº 5. PLACEMENT DES CAPITAUX ET REVENUS.

Tome V nos 59 à 62. **376.** A) *Le tuteur peut le faire comme il l'entend, sans l'autorisation du conseil de famille;* B) *il ne peut pas acheter des immeubles à crédit;* C) *il peut acheter des rentes sur l'État;* D) *il ne peut faire des constructions nouvelles et des améliorations.*

A

Sous la réserve de l'emploi des prix de vente ordonné par le conseil ou le tribunal.

Les auteurs sont d'accord, sauf MAGNIN, t. Ier, 685; TAULIER, t. II, p. 65 et suiv.

La loi française du 27 février 1880 n'a modifié que partiellement les pouvoirs du tuteur en matière de placements.

B

Sic DEMOLOMBE, t. VII, nº 677; — CHARDON, nº 496.

Comp. Bruxelles, 21 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 284; — Nancy, 9 mai 1885, D. P., 1886, 2, 134; — AUBRY et RAU, t. Ier, § 113; — DURANTON, t. III, nº 570; — DE FRÉMINVILLE, t. Ier, nº 533.

D

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit, t. Ier, p. 717.

377. On discute la question de savoir si le tuteur peut, sans autorisation, employer les capitaux du mineur à une souscription d'actions non libérées d'une société. Nous inclinons vers la négative. Cet acte complexe comprend, outre un emploi, l'engagement de faire les versements. Lors des appels de fonds, il faudra peut-être, pour

y faire face, aliéner des biens ou contracter un emprunt dans des conditions défavorables.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 473; — DELOISON, n° 224; — Paris, 21 mai 1884 et 13 janvier 1885, D. P., 1885, 2, 177.

N° 6. VENTE DES DROITS MOBILIERS DU MINEUR.

378. A) *Le tuteur ne peut la faire qu'avec autorisation du conseil de famille, homologuée par le tribunal;* B) *il peut vendre, sans s'y faire autoriser et sans formalités, les inscriptions de rente sur l'État d'un revenu ne dépassant pas 50 francs de rente, ou, en France, jusqu'a concurrence d'une action de la banque de France* (loi du 14 mars 1806 et décret du 25 septembre 1813). Tome V nos 63 à 65.

A

En France, la loi du 27 février 1880 autorise l'aliénation des meubles incorporels quelconques sans autorisation.

En Belgique la question reste controversée, comme elle l'était en France avant la loi de 1880.

Pour la liberté de vendre, ARNTZ, t. Ier, n° 734; — trib. Liége, 27 août 1891, CL. et BONJ., 1892, 413; — Liége, 9 novembre 1892, *Pasic.*, 1893, II, 76; — Bruxelles, 28 mars 1898, *Pasic.*, 1898, II, 254; — Mons, 6 février 1897, *Belg. jud.*, 1897, 348; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 595; — DEMANTE, t. II, n° 220*bis*; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. Ier, p. 460; — Cass. Fr., 3 février 1873, SIR., 1873, 1, 61; — Id., 4 août 1873, D. P., 1875, 5, 68.

Pour la suffisance de l'autorisation du conseil de famille, THIRY, t. Ier, n° 583.

B

379. La loi belge du 16 juin 1868 et l'arrêté royal du 22 novembre 1875 exigent une autorisation du conseil de famille pour les aliénations ou conversions en titres au porteur de rentes dont le revenu dépasse 50 francs. En dessous de ce revenu, l'assistance du subrogé tuteur suffit.

Cons. trib. Bruxelles, 23 juillet 1891, *Pasic.*, 1892, III, 16; — Arlon, 17 septembre 1898, CL. et BONJ., 1899, 171.

Le texte fait connaître les dispositions similaires françaises, aujourd'hui abrogées par la loi du 27 février 1880.

Quant aux rentes sur les particuliers, l'autorisation n'était pas nécessaire.

Trib. La Rochelle, 8 juillet 1879, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 357.

Il en était de même des actions ou obligations industrielles et de leur conversion en actions nominatives.

Trib. Seine, 10 mai 1870, D. P., 1870, III, 103; — Paris, 11 décembre 1871, D. P., 1872, 2, 75; — Cass. Fr., 4 août 1873, D. P., 1875, 5, 468.

380. Cet état de la jurisprudence a donné lieu, en France, à la réforme de 1880, dont nous allons exposer l'économie. L'article 1er de la loi du 27 février 1880 consacre une règle générale commune à l'aliénation de toute valeur mobilière du mineur non émancipé : la nécessité de l'autorisation du conseil de famille. L'article 10 assimile à l'aliénation la conversion des titres nominatifs en titres au porteur, quant il s'agit de rentes sur l'Etat, mais non des actions, obligations des sociétés commerciales ou industrielles.

Sur la détermination des meubles incorporels compris dans l'article 1er de la loi, voyez DALLOZ, *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 409 et suiv.; BONNET, p. 13; HUC, t. III, n° 398; DELOISON, n° 206; BRESSOLES, p. 33; LÈBRE, n° 42; Circulaire justice, 20 mai 1880; AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113, p. 700 et suiv.

Sur le caractère absolu de la règle, voyez Cass. Fr., 4 avril 1881, D. P., 1881, 1, 241. Comp. Bordeaux, 29 décembre 1890, SIR., 1891, 2, 221 (motifs); Cass. Fr., 13 août 1883, SIR., 1884, 1, 177.

L'autorisation peut être donnée par le conseil lors de la nomination du tuteur, à l'ouverture de la tutelle.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 413; — BRESSOLES, p. 33; — DELOISON, n° 206.

Le conseil de famille, aux termes de l'article 1er, lorsqu'il accordera l'autorisation, prescrira les mesures

utiles. C'est à dessein que la loi a laissé au conseil la faculté de spécifier ces mesures, comme l'a dit le rapporteur, M. Denormandie. Au nombre de ces mesures, il faut ranger la détermination de l'emploi à faire du prix des ventes.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 417; — DUBOIS, *Aliénation des biens de mineurs*, p. 100; — DELOISON, n°s 208 et 222; — BRESSOLES, p. 33.

La loi de 1880 n'a pas modifié le droit du tuteur de toucher seul le prix de ces ventes et d'en faire emploi, en l'absence d'une restriction par le conseil.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 417; BUCHÈRE, *Comm.*, n° 96; — trib. Lorient, 23 mars 1881, DALL., *ibid.*; — trib. Saint-Dié, 22 juin 1882, DALL., *ibid.*

L'exercice du pouvoir d'autorisation par le conseil peut rencontrer des obstacles de fait dans l'état d'indivision des biens. Voy., sur ce point, trib. Seine, 7 décembre 1883, DALL., *Rép*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 419; Cass. Fr., 15 juillet 1890, D. P., 1890, 1, 361; trib. Seine, 23 juin 1880, D. P., 1881, 3, 71; DALL., *id.*, n°s 425 et suiv.; BUCHÈRE, n° 30; COULET, p. 33; BONNET, p. 19; AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113.

381. L'autorisation du conseil de famille n'est pas suffisante. L'article 2 de la loi du 27 février 1880 exige l'homologation du tribunal lorsque la valeur des meubles incorporels dépasse 1,500 francs en capital, d'après l'appréciation du conseil.

Cette appréciation servant seule à déterminer s'il y a homologation, elle doit être mentionnée dans la délibération. Voy. la circulaire du ministre de la justice du 20 mai 1880, reproduite D. P., 1881, 3, 70.

L'omnipotence du conseil ne peut aller jusqu'à faire fraude à la loi.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 424; — BONNET, p. 17; — BRESSOLES, p. 38; — COULET, p. 11; — DUBOIS, p. 101; — DELOISON, n° 210.

L'hypothèse du mineur, en même temps héritier béné-

ficiaire, a donné lieu à une discussion sur le point de savoir si l'aliénation ne doit pas, indépendamment de l'observation de la loi de 1880, être autorisée par justice. Voy., sur cette controverse, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n°s 428 et suiv.; AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113, p. 700, note 11*ter*.

382. La procédure d'homologation suit les règles de l'homologation des délibérations sur les ventes immobilières.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n°s 433 et suiv.; — COULET, p. 14; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113.

Le tribunal ne peut qu'accueillir ou rejeter l'homologation; il ne peut modifier la décision.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 435; — DELOISON, n° 211; — DUBOIS, p. 105; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 707.

383. Toutes délibérations du conseil relatives à des aliénations mobilières, même non sujettes à homologation, sont susceptibles de recours dans les formes de l'article 883 du code de procédure civile toutes les fois qu'elles ne sont pas unanimes.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 436; — COULET, p. 14; — DELOISON, n° 212.

Par interprétation de l'article 2 de la loi du 27 février 1880, le jugement rendu sur ces délibérations, soit sur demande d'homologation, soit sur les recours formés en conformité de l'article 883 du code de procédure civile, est en dernier ressort.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n°s 437 et suiv.; — BONNET, p. 21; — BRESSOLES, n° 4; — COULET, p. 15; — DUBOIS, p. 103; — DELOISON, n° 212.

384. Pour la vente des valeurs négociables à la Bourse, le ministère des agents de change est rendu obligatoire par l'article 3 de la loi du 27 février 1880. La vente a lieu au cours moyen.

Mais il n'en est pas de même des valeurs en banque non inscrites à la cote officielle.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 442; — COULET, p. 17. *Contrà :* BUCHÈRE, n° 53.

Quant aux meubles incorporels autres que les valeurs négociables à la Bourse, le conseil de famille a toute liberté pour fixer le mode et les conditions de la vente.

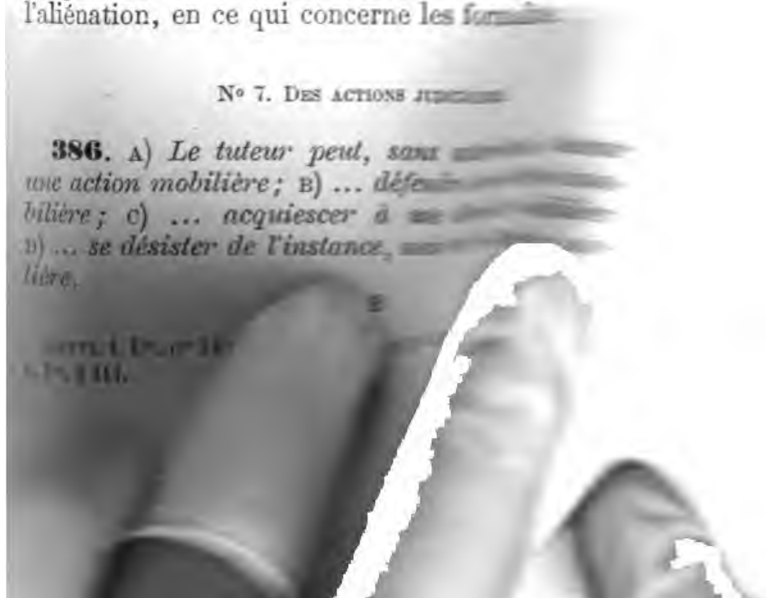
DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 443 ; — BONNET, p. 21 ; — BRESSOLLES, p. 39 ; — DUBOIS, p. 59 ; — DELOISON, n° 213. — *Contrà :* COULET, p. 17.

385. Régulièrement faite, la vente est inattaquable. Si les formes n'ont pas été observées, il y a nullité relative en faveur du mineur, ouverte pendant dix ans à partir de la majorité, et pouvant, dès cette époque, être couverte par confirmation.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, *Minorité*, n° 446 ; — DELOISON, ... — Besançon, 1er octobre 1888, D. P., 1890, 2, 90.

Si la vente est régulière, l'irrégularité de l'emploi ... par le tuteur ne donne au mineur que l'action en responsabilité contre le tuteur. Cela résulte du rapport ... et du texte de l'article 6, qui déclare que, en aucun ... les tiers ne seront garants de l'emploi.

Quant à la conversion des titres nominatifs ... au porteur, l'article 10 de la loi de 18...



l'aliénation, en ce qui concerne les f...

N° 7. DES ACTIONS JU...

386. A) *Le tuteur peut, sans ... une action mobilière ;* B) *... défe... bilière ;* C) *... acquiescer à ...* D) *... se désister de l'instance ... lière.*

C

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 393; — Huc, t. III, n° 442; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 114; — Caen, 31 juillet 1876, D. P., 1877, 2, 152.

D

Sic Pand. belges, v° *Désistement* (*mat. civ.*), nos 75 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 114; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 394; — trib. Bruxelles, 4 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 245.

§ 3. Des actes pour lesquels le tuteur a besoin de l'autorisation du conseil de famille.

N° 1. Du bail des biens du mineur.

Tome V n° 69.

387. *Le tuteur doit être autorisé pour prendre à bail les biens du mineur* (art. 450).

N° 2. Acceptation ou répudiation d'une succession.

Tome V nos 70 à 73.

388. A) *L'autorisation du conseil de famille est nécessaire* (art. 461); B) *l'intervention du tribunal n'est aucunement admissible;* C) *les actes d'héritier faits par le tuteur ne lieraient pas le mineur;* D) *l'acceptation et la renonciation faites dans les formes légales sont irrévocables en principe;* E) *l'autorisation est nécessaire même pour les legs particuliers.*

A

Sic Laurent, t. IX, nos 286-287; — Arntz, t. Ier, n° 736; — trib. Bruxelles, 31 octobre 1888, *Belg. jud.*, 1889, 233. — Cons. Liége, 27 mars 888, *Belg. jud.*, 1888, 983.

B

Doctrine entière, sauf Delvincourt, t. Ier, p. 456; — Cass. Fr., 21 mars 1882, D. P., 1883, 1, 61; — Paris, 2 février 1880, D. P., 1883, 1, 61.

E

Sic Huc, t. III, nos 437 et 440; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1081.

Contrà, dans le cas où le legs est fait sans charges, Demolombe, t. VII, nos 703 et 708; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 113; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 503.

N° 3. PARTAGE.

389. A) *L'autorisation du conseil n'est pas requise pour répondre à une demande en partage, mais elle est exigée pour provoquer n'importe quel partage* (art. 465); B) *la délibération ne doit pas être homologuée;* C) *le défaut d'autorisation peut être opposé en tout état de cause, même en appel, mais l'autorisation donnée en appel est suffisante;* D) *les formes du partage sont déterminées, en Belgique, par la loi du 12 juin 1816 et, en France, par la loi du 2 juin 1841; l'étude en sera faite au titre* des Successions (t. X); E) *le tuteur doit obtenir l'autorisation du conseil pour faire un partage de jouissance.* Tome V nos 74 à 78.

A

THIRY, t. Ier, n° 586; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 720; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 114; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 507; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 915; Cass. Fr., 1er février 1892, D. P., 1893, 1, 250; — Cass. Fr., 15 mai 1878, D. P., 1879, 1, 40.

C

Sic HUC, t. III, n° 444; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 509; — Anvers, 21 janvier 1879, CL. et BONJ., 1879, 182.

E

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 742; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 723; — HUC, t. III, n° 447; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113.

Le fait de rester dans l'indivision est un acte d'administration dans lequel le conseil de famille ne peut pas s'immiscer. Le conseil de famille n'a pas à statuer sur une autorisation de partager que ne sollicite pas le tuteur. Trib. Furnes, 14 février 1885, *Pasic.*, 1885, III, 344.

N° 4. ACCEPTATION D'UNE DONATION.

390. A) (Art. 463 et 935 du code civ.); B) *l'acceptation par les ascendants est définitive et irrévocable, à l'abri de recours aux tribunaux.* Tome V nos 79, 80.

A

Voy., pour la donation-partage, Cass. Fr., 25 février 1878, SIR., 1881, 1, 73.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 739.

N° 5. Actions immobilières.

Tome V nos 81 à 83

391. A) *Tout tuteur doit être autorisé par le conseil de famille pour introduire en justice une action immobilière* (art. 464 du code civ.); B) *mais non pour l'action en délivrance d'un legs;* C) *ni pour saisir les débiteurs du mineur;* D) *le tuteur ne peut être autorisé pour intenter les questions concernant l'état du mineur;* E) *si l'autorisation n'a pas été donnée expressément pour toutes les instances, le tuteur a besoin d'une autorisation nouvelle pour appeler.*

A

Mais non pour reprendre une instance introduite avant l'ouverture de la tutelle. Demolombe, t. VII, n° 712; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 114; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 504; — De Fréminville, t. II, n° 617; — Magnin, t. Ier, n° 694; — Huc, t. III, n° 444; — Bordeaux, 22 mai 1889, D. P., 1889, 2, 284.

B

Voy. Huc, t. III, nos 437, 440. — *Contrà :* Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 113.

C

Sic Martou, t. Ier, art. 1er, nos 15, 30; – Liége, 26 décembre 1877, *Pasic.*, 1878, 2, 312.

Voy., quant à la purge et à la surenchère, Waelbroeck, t. IV, nos 48 et suiv.; — Martou, t. IV, n° 1512. — Comp. Laurent, t. XXXI, nos 498 et suiv.

L'article 85 de la loi belge du 15 août 1854 permet au tuteur, autorisé par le conseil de famille, de demander la conversion en vente volontaire de la saisie. Il en est de même en France. Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 114, p. 720, note 3.

D

Contrà, pour la capacité moyennant autorisation du conseil, Arntz, t. Ier, n° 740; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 720, note 7.

Et pour la dispense d'autorisation : Demolombe, t. VII, n° 694; — Massé et Vergé, t. Ier, p. 442.

Cons. Bastia, 8 février 1888, D. P., 1888, 2, 317; — Cass. Fr., 17 février 1890, D. P., 1890, 1, 290; — Huc, t. III, n° 443, se prononce en théorie pour le système de Laurent.

E

Arntz, t. Ier, n° 740.

Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 721; — Chardon, t. III, p. 371; — Demolombe, t. VII, n° 713; — Huc, t. III, n° 444.

Comp. De Fréminville, t. II, n° 619 et Talandier, n° 26, qui distinguent selon que le tuteur était demandeur ou défendeur. — Cons. Caen, 3 août 1872, Sir., 1874, 1, 17.

392. L'autorisation de plaider donnée en termes généraux n'implique pas nécessairement celle de se pourvoir en cassation. Ce recours est une voie exceptionnelle.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 396. — Cons. Cass. B., 22 juillet 1879, *Pasic.*, 1879, I, 368; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 726.

393. A) *L'autorisation peut être donnée en tout état de cause;* B) *son défaut donne lieu à une exception dilatoire que peut opposer la partie adverse;* C) *et à une action en nullité en faveur du mineur;* D) *pour le désistement portant sur les droits d'une action immobilière, le tuteur doit avoir une autorisation homologuée;* E) *mais il n'a pas besoin d'autorisation pour ne se désister que de la procédure.* Tome V nos 84 à 86.

A

En matière d'acquiescement et de désistement, il y a controverse sur le point de savoir si l'autorisation doit être nécessairement préalable.

Pour l'affirmative, Cass. Fr., 10 janvier 1894, D. P., 1894, 1, 377; — Cass. Fr., 22 mars 1897, D. P., 1897, 1, 276.

Contrà : Limoges, 27 mars 1895, SIR., 1896, 2, 175.

Conf. au texte, HUC, t. III, n° 444; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 722.

B

THIRY, t. Ier, n° 586; — TIMMERMANS, t. Ier, n° 165; t. II, n° 98; — *Pand. belges*, v° *Mineur d'âge*, n° 202; — Cass. B., 1er octobre 1880, *Belg. jud.*, 1880, 1566. — Cons. trib. Liége, 6 août 1884, CL. et BONJ., 1885, 508, qui déclare la fin de non-recevoir d'ordre public.

C

ARNTZ, t. Ier, n° 740; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 722; — Cass. B., 1er octobre 1880, *Belg. jud.*, 1880, 1566. — Comp. trib. Liége, 6 août 1884, CL. et BONJ., 1885, 508.

Il n'y aurait pas lieu à requête civile. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 722, note 14.

D & E

Sic Pand. belges, v° *Désistement* (*matière civile*), n° 78; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 725; — Cass. Fr., 10 juin 1894, précité.

§ 4. Des actes pour lesquels le tuteur a besoin de l'homologation du tribunal.

N° 1. Des ventes.

Tome V nos 87 à 92.

394. A) *Ventes immobilières volontaires* (art. 457 et 458 du code civ.; art. 885 et 886 du code de proc. civ.); B) *le tribunal peut modifier les conditions déterminées par le conseil de famille;* C) *et également la désignation des biens à vendre;* D) *les formes simplifiées sont tracées par la loi du 12 juin 1816, avec droit pour le juge de paix de faire surseoir à la vente jusqu'à décision du tribunal sur rapport du juge de paix.*

E) *Les dispositions du code et de la loi de 1816 ne s'appliquent pas à l'échange;* F) *l'article 460 du code civil déroge aux articles 457 et 458 en cas de licitation ordonnée à la demande d'un copropriétaire indivis; la loi belge du 12 juin 1816, à son tour, a dérogé à l'article 460 en ce sens que la vente ordonnée doit se faire par un notaire commis et à l'intervention du juge de paix.*

G) *Il n'y a pas lieu à autorisation du conseil de famille en cas de vente sur expropriation forcée.*

H) *En cas d'expropriation pour cause d'utilité publique* (loi du 3 mai 1841), *en France, le tuteur doit être autorisé par le conseil pour accepter l'indemnité offerte, mais non pour procéder au réglement de cette indemnité si elle est refusée. En Belgique, le tuteur doit avoir une autorisation homologuée pour procéder au réglement de l'indemnité, soit par convention volontaire, soit par jugement.*

A

L'autorisation est nécessaire, même pour les émancipés, et encore qu'ils seraient autorisés à faire le commerce.

Arntz, t. Ier, n° 775; — Timmermans, nos 57 et suiv.; — Namur, t. Ier, n° 133.

Elle est requise aussi pour l'option de l'article 917 du code civil. Trib. Bruxelles, 27 juin 1894, Cl. et Bonj., 1894, 925.

B & C

Sic Timmermans, t. Ier, nos 15, 129, 152; — Arlon, 20 décembre 1884, Cl. et Bonj., 1884, 1000.

Sur la stipulation du bénéfice de paumées, voy. la doctrine et la jurisprudence citées, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 324, nº 6, ainsi que pour les primes de boissons. Voy., sur le cahier des charges, *Pand. belges*, *hoc verbo*, nos 80 et suiv.

Sur l'emploi du prix, voy. les autorités citées, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 331 et suiv., nos 96 et suiv.

Pour le défaut de pouvoir des tribunaux de modifier d'office les conditions de la vente ou la désignation des biens, HUC, t. III, nº 427; — AUBRY et RAU, 5e édit,, t. Ier, § 113.

Comp., en France, Toulouse, 8 mai 1882, SIR., 1883, 2, 160; — Rouen, 20 avril 1883, SIR., 1883, 2, 191; — Paris, 18 novembre 1892, *Gazette du Pal.*, 1893, 1, 7; — Lyon, 17 février 1893, D. P., 1894, 2, 583; — Grenoble, 2 juin 1896, SIR., 1896, 2, 314; — Rouen, 19 février 1896, SIR., 1896, 2, 314.

395. La loi de 1816 ne concerne que les formes de la vente. Elle n'a pas dérogé au code civil quant à l'autorisation du conseil de famille et à l'homologation du tribunal. Cette homologation est prononcée en audience publique.

L'autorisation ne doit être accordée qu'en cas de nécessité absolue ou d'un avantage évident.

TIMMERMANS, t. Ier, nº 111; — trib. Gand, 14 août 1882, *Pasic.*, 1883, III, 14.

La loi de 1816 est d'ordre public; les formes prescrites sont de rigueur.

TIMMERMANS, t. Ier, nos 25, 35*bis*, 35*ter*, 480 et suiv.; — Gand, 7 mai 1872, *Pasic.*, 1872, II, 350; — Liége, 14 avril 1881, *Pasic.*, 1881, II, 199.

Sur les formes de la vente dans laquelle est intéressé un mineur étranger. ou des immeubles situés à l'étranger, voy. BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 327, nos 38 et suiv., 87 et suiv.

Lorsque les copropriétaires majeurs veulent vendre des immeubles indivis avec des mineurs, l'article 2 de la loi de 1816 leur permet de s'adresser par requête au tribunal, sans autorisation du conseil de famille. La licitation n'est ordonnée que si les immeubles sont impartageables. Voyez *Pand. belges*, t. LIX, vº *Licitation*, nos 153 et suiv.

Quant aux caractères de la nullité, en France, de la vente sans autorisation homologuée régulièrement, voyez

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n°s 539 et suiv. Cette matière sera étudiée au titre *de la Vente*.

396. Voy. TIMMERMANS, t. Ier, n° 89; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 335, n° 116, pour la dispense des formes de la loi de 1816, mais moyennant autorisation homologuée. — Comp. Termonde, 14 juin 1879, *Pasic.*, 1880, III, 47; — Charleroi, 22 juillet 1899, *Pasic.*, 1900, III, 10.

De même, en France, pour la dispense des formes de l'article 459 du code civil, voy. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113; — DE FRÉMINVILLE, t. II, 730; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 737.

Et même pour la dispense d'autorisation, ZACHARIÆ, § 113, note 15.

F

Voy., pour la licitation, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, la controverse et les autorités en sens divers. — Pour la Belgique, voy. *Pand. belges*, t. LIX, v° *Licitation*, n°s 227 et suiv.

G

Sic MARTOU, t. Ier, n° 30; — TIMMERMANS, t. Ier, n°s 110, 161; — ARNTZ, t. Ier, n° 748; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 706.

H

397. Sur les pouvoirs du conseil de famille et du tribunal, dans cette hypothèse, il existe de grands dissentiments en Belgique, surtout en jurisprudence. Voy. *Pand. belges*, v° *Expropriation d'utilité publique* (*formalités*), n°s 202 et suiv.

N° 2. DE L'HYPOTHÈQUE.

Tome V n° 93. **398**. *Il faut l'autorisation homologuée* (art. 457 et 2124 du code civil; lois belges des 15 décembre 1851, art. 73 et 15 décembre 1872, art. 7).

Cette matière sera traitée au titre *des Hypothèques*. Cons. trib. Gand, 21 mars 1883, *Pas*. 1883, III, 177; Mons, 15 décembre 1893, *Rev. Prat. Not.*, 1894, p. 14.

399. Signalons les questions suivantes, qui seront traitées au titre *des Hypothèques* :

La mainlevée de l'inscription, si la créance subsiste,

serait une véritable aliénation d'un droit immobilier soumis à l'autorisation.

MARTOU, t. IV, nos 1188, 1190; — LAURENT, t. XXXI, n° 373; — ERNST, *Petits héritages*, p. 244; — ARNTZ, t. Ier, n° 745.

Il en sera de même de la translation de l'hypothèque sur d'autres biens du débiteur.

MARTOU, t. IV, n° 1191; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 708.

N° 3. DE L'EMPRUNT.

400. A) *Il faut l'autorisation homologuée* (art. 457 du code civ.). Tome V nos 94, 95.

B) ***La sanction est la nullité relative, sauf à tenir compte du profit retiré par le mineur.***

Depuis la loi du 27 février 1880, on ne pourrait plus, en France, imposer au prêteur de surveiller l'emploi des fonds, l'article 6 portant que les tiers ne seront, en aucun cas, garants de l'emploi des capitaux. HUC, t. III, n° 420; AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 708, note 27*bis*.

B

ARNTZ, t. Ier, n° 745; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 709, note 28; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 729; — Arlon, 19 novembre 1881, *Pasic.*, 1883, III, 340. — Comp. TOULLIER, t. II, n° 1223; — CHARDON, t. III, 410.

N° 4. DE LA TRANSACTION.

401. A) (Art. 467 du code civ.); B) *l'avis doit être favorable;* C) *... et unanime;* D) *... et préalable à la délibération du conseil;* E) *c'est la transaction qui doit être homologuée par le tribunal.* Tome V n° 96.

A

Verviers, 4 février 1891, CL. et BONJ., 1891, 341.

B

ARNTZ, t. Ier, n° 749; — HUC, t. III, n° 448; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 113; — DEMOLOMBE, t. VII, n° 745; — MARBEAU, *Traité des transactions*, n° 56. — Comp. DE FRÉMINVILLE, t. II, 753.

C

Sic Huc, t. III, n° 448; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1099, — *Contrà :* Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 546.

D

Comp. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 551.

E

Sic Huc, t. III, n° 448; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 549.
Les questions relatives à la nullité de la transaction irrégulière seront examinées au titre *des Transactions*.

§ 5. Des actes interdits au tuteur.

Tome V nos 97 à 100.

402. a) (Art. 1596 et 450, al. 3, du code civ.). *Renvoi au titre* de la Vente.

b) *Le tuteur ne peut disposer à titre gratuit.*

c) (Art. 907 du code civ.). *Renvoi au titre* des Donations.

d) *Le tuteur ne peut compromettre, même en matière mobilière.*

B

Sauf, de l'avis unanime des auteurs, pour ce qui concerne les légers dons rémunératoires et présents d'usage.

403. Le tuteur ne peut renoncer à une prescription acquise. Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 113; De Fréminville, t. Ier, nos 263 et 362; Demolombe, t. VII, n° 777; Laurent, t. XXXII, nos 202 et suiv.

404. On enseigne que le tuteur ne peut, même avec autorisation du conseil, stipuler la voie parée. Waelbroeck, t. III, art. 90, n° 10. Cons. Liége, 9 avril 1879, *Pasic.*, 1879, II, 250.

405. Voy. *supra*, n° 391, ce qui est dit des questions d'état.

D

406. *Sic Pand. belges*, v° *Compromis*, nos 136 et suiv.; — Aubry

et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 712; — DE FRÉMINVILLE, t. II, nos 759 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. VII, no 779.

§ 6. DE L'EFFET DES ACTES PASSÉS PAR LE TUTEUR.

No 1. RAPPORTS ENTRE LE TUTEUR ET LE MINEUR.

407. A) *Quand le tuteur agit dans les limites de ses pouvoirs et dans les formes légales, le mineur est lié;* B) *dans le cas contraire, le mineur peut agir en nullité, sans devoir prouver qu'il a été lésé.* Tome V no 101.

A & B

Les développements de ces principes seront donnés lors de l'étude des différentes matières dans lesquelles on étudiera les actions données au mineur. Voy. LAURENT, t. IX, nos 351 et suiv., t. X, no 113, t. XVI, nos 25 et suiv.

Nous citerons provisoirement, sur les règles générales, les autorités suivantes :

THIRY, t. Ier, nos 96 et suiv., 590; — ARNTZ, t. III, no 278; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 726 et suiv.; — Chambéry, 31 mai 1882, SIR., 1882, 2, 211; — Besançon, 1er octobre 1888, D. P., 1890, 2, 90; — Cass. Fr., 6 mars 1893, D. P., 1893, 1, 473; — Arlon, 17 mars 1894, *Pand. pér. belges,* 1895, no 1490; — Bruxelles, 16 mars 1897, *Pasic.*, 1897, II, 330; — Verviers, 4 février 1891, *Pand. pér. belges,* 1891, no 1764. — *Contrà :* Lyon, 17 août 1880, D. P., 1881, 2, 16.

No 2. RAPPORTS ENTRE LE TUTEUR ET LES TIERS.

408. A) *Le mineur est engagé envers les tiers par les engagements du tuteur, même par ses fautes;* B) *mais non par les délits ou quasi-délits, ni par les engagements pris par le tuteur en nom personnel.* Tome V nos 102, 103.

C) *Il est aussi lié par les jugements rendus contre le tuteur, même lorsque celui-ci aurait dû être autorisé et ne l'a pas été, sauf, dans ce cas, les recours tels que de droit.*

A

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 727.

B

Pand. belges, t. LXV, v° *Mineur d'âge*, n°s 190 et suiv. ; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 728 et suiv.; — Demolombe, t. VII, n° 127. — Comp. Cass. Fr., 7 mai 1894, D. P., 1894, 1, 505.

C

Voy. *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur d'âge*, n°s 199 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 728 et suiv.

Il faut tenir compte, dans l'application, des articles 444 et 481 du code de procédure civile.

SECTION III. — Fonctions du subrogé tuteur.

§ 1er. Surveillance.

Tome V n°s 104 à 107. **409.** A) *Le subrogé tuteur surveille. Il n'agit pas, sauf dans les cas exceptionnels prévus par la loi;* B) *il ne fait pas même les actes conservatoires;* C) *il n'a pas le droit d'appeler des jugements rendus contre le mineur;* D) *il ne peut être mandataire du tuteur.*

E) *Si le subrogé tuteur fait un acte de gestion, il aura action contre le mineur en tant que l'acte l'a enrichi.*

F) *Le subrogé tuteur n'est pas soumis aux mêmes déchéances et incapacités que le tuteur, notamment :* G) *quant à l'achat des biens;* H) *... quant aux baux;* I) *... quant à la cession des créances; ...* J) *quant aux incapacités de recevoir;* K) *... quant aux déclarations dans l'inventaire.*

A

Doctrine uniforme. Trib. Gand, 20 juillet 1898, *Pasic.*, 1899, III, 133.

C

Sic Huc, t. III, n° 334; — Garsonnet, n° 665; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 117; — De Fréminville, t. Ier, n° 165; — Demolombe, t. VII, n° 373; — Nancy, 17 juillet 1886, D. P., 1887, 2, 39; — Cass. Fr., 28 novembre 1887, D. P., 1888, 1, 226.

Contrà : Waelbroeck, t. III, p. 249, 4°; — Talandier, n° 27; — Chauveau sur Carré, t. II, quest. 1592; — Paris, 11 février 1874, Sir., 1874, 2, 197.

410. La loi française du 27 février 1880, par son

article 7, impose au subrogé tuteur, dans toute tutelle, de surveiller l'accomplissement des formalités qu'elle institue, et, au besoin, de déférer le tuteur en faute au conseil de famille. Mais elle ne lui confère pas qualité pour intervenir aux actes, ce qui rend sa mission difficile à remplir. Si le tuteur ne lui donne pas d'explications suffisantes, il ne pourra que provoquer la réunion d'un conseil de famille.

G à I

411. *Sic* Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 41. — Comp. Demolombe, t. VII, no 787.

§ 2. De l'action du subrogé tuteur quand les intérêts du tuteur sont en opposition avec ceux du mineur.

412. A) *La règle de l'article 420 est générale et s'applique à tous les actes extrajudiciaires ou judiciaires;* B) *en l'absence d'opposition d'intérêts entre le tuteur et le mineur, le subrogé tuteur ne peut agir que si une disposition spéciale exige son intervention;* C) *dans les cas où la loi exige simplement sa présence, il surveille, mais n'agit pas en principe.* Tome V nos 108 à 112.

D) *La sanction de la non-assistance est la nullité relative de l'acte;* E) *toutefois si, dans un procès, le tuteur représente le mineur, alors que, à raison de l'opposition d'intérêts, la représentation appartenait au subrogé tuteur, le mineur n'aura que la voie des recours contre le jugement.*

A

Sic Dall., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, nos 209 et suiv. — Voy. les arrêts cités Fuzier-Herman, *Supp.*, t. Ier, p. 488, nos 9 et suiv.

Comp. Lyon, 5 juillet 1877, Dall., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 210, qui se prononce, à tort, pour la nomination d'un tuteur *ad hoc* lorsqu'il s'agit, non d'un acte que le tuteur peut faire seul, mais d'un acte exigeant le concours du tuteur et du subrogé tuteur.

Sur le point de savoir si une simple éventualité d'opposition d'intérêt entre le tuteur et le mineur autorise le tuteur à agir, voy. Dall., *Rép., Supp.*, vo *Minorité*, no 211; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 737, note 8; — Paris, 19 juillet 1870, Sir., 1871, 2, 69; — Cass. Fr., 15 mai 1878, D. P., 1879, 1, 40; — Cass. Fr., 30 novembre 1875, D. P., 1876, 1, 340.

B

Cons. Huc, t. III, nos 336 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 117; — Cass. Fr., 20 avril 1885, D. P., 1885, 1, 170; — Orléans, 19 décembre 1884, D. P., 1885, 2, 197.

D

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, nos 212, 217.

E

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 217; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 117, p. 738, note 12; — Huc, t. III, n° 336; — Bordeaux, 4 février 1895, D. P., 1896, 2, 233.

CHAPITRE III.

FIN DE LA TUTELLE.

§ 1er. Des cas dans lesquels la tutelle finit.

Tome V nos 113 à 115. **413.** A) *Cas où elle finit définitivement, ou n'est que vacante ou abandonnée;* B) *fin de la cotutelle;* C) *et de la subrogée tutelle;* D) *le subrogé tuteur, hors les cas de destitution, ne peut être révoqué, même dans l'intérêt du pupille.*

C

La subrogée tutelle cesse lorsque, conformément à l'article 15 de la loi française du 24 juillet 1889, la puissance paternelle est restituée au père ou à la mère.

D

Contrà : Thiry, t. Ier, n° 556; — Valette, t. II, p. 300; — Demolombe, t. VII, n° 385; — Demante, t. II, n° 175*bis*. — Cons. Limoges, 17 juin 1889, D. P., 1890, 2, 336.

§ 2. Conséquences que produit la fin de la tutelle.

Tome V nos 116 à 118. **414.** A) *En principe, les effets de la tutelle cessent avec elle;* B) *si le tuteur continue à gérer la tutelle après la majorité du pupille et avant la reddition de compte, on doit appliquer à cette gestion, non les principes de la tutelle, mais ceux du mandat tacite ou de la gestion*

d'affaires; c) *... notamment quant à la débition des intérêts;* d) *... et en ce qui concerne l'hypothèque légale;* e) *lors même que le nouvel acte de gestion ne serait qu'une suite et une dépendance d'une affaire commencée pendant la tutelle.*

B

Sic Magnin, t. Ier, no 688; — Zachariæ, § 111, note 23. — *Contrà :* Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 750.

C

Sic Huc, t. III, no 431; — Caen, 7 juillet 1871, D. P., 1872, 2, 204.
Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 120; — Rouen, 29 mars 1870, D. P., 1873, 2, 70; — Paris, 31 mars 1876, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 617; — Paris, 13 décembre 1877, D. P., 1878, 2, 71; — Bruxelles, 16 juillet 1896, *Pasic.*, 1897, 2, 362.
Pour la distinction entre les opérations antérieures ou postérieures, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 570.

D

Sic De Fréminville, t. II, no 1135. — *Contrà :* Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 120.
Cons. *Pand. belges*, t. LI, vo *Hypothèque légale*, nos 71 et suiv. La question sera traitée au titre *des Hypothèques*.

415. a) *Il en sera de même si la tutelle finit par la démission, la destitution ou l'excuse du tuteur;* b) *ou par sa mort;* c) *les héritiers qui continuent la gestion, comme le leur impose l'article 419, peuvent faire tout ce que le tuteur a le droit de faire.* Tome V nos 119, 120.

A

Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 120; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 571.

C

Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 118; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 572; — Paris, 13 décembre 1877, D. P., 1878, 2, 71.

CHAPITRE IV.

DES COMPTES DE LA TUTELLE.

§ 1er. Des comptes provisoires.

Tome V nos 121, 122. **416.** A) (Art. 470 du code civ.); B) *l'alinéa 2 ajouté par la loi belge du 16 décembre 1851 ne reproduit pas la restriction du nombre des comptes par année; elle est toutefois dans l'esprit de la loi;* C) *les états de situation peuvent être imposés au survivant des père et mère nommé ou maintenu dans la tutelle par le conseil de famille.*

B

Sic Pand. belges, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n° 33.

C

417. Le conseil de famille pourra toutefois exiger, non pas des états périodiques, mais des états isolés et accidentels dans des occasions spéciales où il est appelé à autoriser certaines opérations, par exemple un emprunt.

Arntz, t. Ier, n° 755.

§ 2. Du compte définitif.

N° 1. Qui doit rendre compte?

Tome V nos 123 à 128. **418.** A) *Tout tuteur est comptable de sa gestion* (art. 469); B) *il ne peut y avoir dispense, même comme condition d'une libéralité au mineur;* C) *si le mineur est l'unique héritier du mineur, on applique les principes de la confusion;* D) *les créanciers du mineur, par l'action subrogatoire, peuvent demander la reddition du compte.*

E) *Le compte est rendu à celui à qui passe l'administration des biens lorsque la tutelle finit.*

A

Un tuteur ne pourrait se soustraire à cette obligation légale en alléguant qu'il n'a pas géré et administré, ayant donné, à cet effet, procuration à un tiers. Trib. Lyon, 12 mai 1899, *Pand. franç.*, 1900, n° 128.

B

Sic Pand. belges, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n° 4 et suiv.; — THIRY, Ier, n° 592; — Termonde, 5 décembre 1873, *Pasic.*, 1874, III, 26; — Mons, avril 1875, *Pasic.*, 1876, III, 110. — La doctrine française est conforme, uf ZACHARIÆ, § 122. — Comp. aussi VALETTE, t. II, p. 407; — DEMO-OMBE, t. VIII, n° 40 et suiv.

E

ARNTZ, t. Ier, n° 756; — Namur, 4 mars 1885, *J. Trib.*, 1885, 447; — UBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 106. — ons. Cass. Fr., 19 avril 1886, D. P., 1887, 1, 171.

N° 2. FORMES DU COMPTE.

419. A) *La loi n'en prescrit pas;* B) *l'action en reddi-ion est portée devant le tribunal du lieu où la tutelle a été éférée* (art. 527 du code de proc. civ.), *c'est-à-dire du ernier domicile où la tutelle a été déférée en dernier lieu*;) *si le compte est rendu au mineur émancipé, l'assistance u curateur suffit* (art. 480); D) *s'il est rendu à un nouveau uteur; l'assistance du subrogé tuteur n'est pas nécessaire.* Tome V n° 129 à 131

A

Cons. trib. Gand, 27 novembre 1878, *Pasic.*, 1879, III, 233; — Gand, juin 1879, *Pasic.*, 1879, II, 365; — trib. Bruxelles, 11 février 1891, *Pasic.*, 1891, III, 119; — HUC, t. III, n° 354; — AUBRY et RAU, 5e édit., Ier, § 121.

B

420. Le texte de l'article 527 du code de procédure ivile, dont argumente l'auteur, a été modifié par la loi elge du 25 mars 1876, dont l'article 45 porte que l'action n reddition sera portée devant le juge du lieu où la utelle sera ouverte. On a soutenu, en s'appuyant sur les éclarations du rapporteur M. Dupont, que le législateur e 1876 n'avait aucunement voulu déroger à l'article 527 u code de procédure (*Doc. parl.*, 1872-73, p. 485).

BORMANS, *Compét.*, n° 891 et suiv.

Nous préférons l'opinion opposée. La tutelle s'ouvre, ans tous les cas, dans l'acception usuelle et juridique du mot, au lieu où est domicilié le mineur au moment où institution d'une tutelle devient nécessaire pour l'admi-

nistration de sa personne et de ses biens. Les paroles du rapporteur ne sont pas contraires à cette interprétation, car il est vraisemblable qu'en parlant des principes de la législation du code, il les a entendus dans le sens de l'immutabilité du domicile de la tutelle, conformément à l'opinion prédominante en doctrine et en jurisprudence.

Sic Pand. belges, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n° 48*quater*; — BONTEMPS, *Compét.*, t. III, p. 564, n° 2.

421. Il n'est pas douteux que ce n'est pas devant le juge de son domicile que devra être assigné le tuteur en reddition du compte de tutelle.

BORMANS, *Compét.*, n° 894; — BONTEMPS, *Compét.*, n° 4; — Bruxelles, 9 juin 1882, *Pasic.*, 1882, II, 333.

422. L'action est dispensée du préliminaire de la conciliation.

Furnes, 8 février 1890, CL. et BONJ., 1890, 499.

423. Le tuteur et le mineur devenu majeur peuvent, avant la remise du compte et des pièces, faire un compromis sur les difficultés à naître. *Pand. Belges*, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n°s 141 et suiv.

C

424. ARNTZ, t. Ier, n° 557; — THIRY, t. Ier, n° 592, et les auteurs français, sauf MALLEVILLE, sur l'art. 473, et TOULLIER, t. II, n° 1250.

D

Sic Pand. belges, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n° 52; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121.

Contrà : DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 583; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 56.

N° 3. RECETTES ET DÉPENSES.

Tome V n°s 132 à 135. **425.** A) *Quelles recettes doivent être portées en compte;* B) *et quelles dépenses* (art. 471 du code civ.); C) *les dépenses excédant le budget fixé par le conseil peuvent être portées en compte, si elles ont été utiles;* D) *la justification des dépenses n'est pas soumise aux règles de la preuve des obligations.*

C

Sic Huc, t. III, n° 457; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 587; — Magnin, t. Ier, n° 679; — Demolombe, t. VII, n° 601; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1065; — Liége, 4 février 1884, *Pasic.*, 1884, II, 153; — Bruxelles, 23 avril 1897, *Pasic.*, 1897, II, 351; — Paris, 29 janvier 1890, D. P., 1891, 2, 237. — Comp. Duranton, t. III, n° 636; — Toullier, t. Ier, n° 1210; — Cass Fr., 19 avril 1886, D. P., 1887, 1, 171.

D

Sic Arntz, t. Ier, n° 557; — Thiry, t. Ier, n° 592, et les auteurs français, y compris Huc, t. III, n° 457; — Cass. Fr., 15 juin 1880, Sir., 1881, 1, 28. — Cons. Cass. Fr., 27 août 1877, D. P., 1878, 1, 152; — Cass. Fr., 19 août 1879, Sir., 1880, 1, 102.

N° 4. — Frais du compte de tutelle.

426. A) *L'article 471 du code civil s'applique à tous les cas;* B) *sauf, le cas échéant, à le combiner avec l'article 130 du code de procédure civile.* Tome V nos 136,137.

A

Thiry, t. Ier, n° 592; — Demolombe, t. VIII, n° 103; — Demante, t. II, n° 232 *bis*; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1108; — Huc, t. III, n° 456. — Comp. trib. Bruxelles, 23 février 1898, *Pasic.*, 1898, III, 231.

B

Cons. Verviers, 20 décembre 1876, Cl. et Bonj., 1877, 669; — trib. Liége, 3 juin 1885, Cl. et Bonj., 1886, 121; — Charleroi, 22 juillet 1885, *Pasic.*, 1886, III, 337; — *Pand. belges*, v° *Compte de tutelle*, n° 85; — Arntz, t. Ier, n° 758. La doctrine française est conforme.

N° 5. De la revision et de la nullité du compte.

427. A) *La revision du compte suit les règles de l'irrévocabilité des contrats ou celles de l'article 541 du code de procédure civile selon que le compte a été rendu à l'amiable ou en justice;* B) *le dol est une cause de nullité des articles sur lesquels il a porté.* Tome V nos 138,139.

A

Bruxelles, 29 juillet 1881, *Pasic.*, 1881, II, 332.

N° 6. EFFETS DU COMPTE.

Tome V nos 140 à 142. **428.** A) *Le compte lie le mineur;* B) *toutefois, lorsqu'il n'a pas été reçu par le mineur devenu majeur, il en serait autrement des clauses constituant des actes de disposition ou de renonciation;* C) *le compte fait cesser les incapacités des articles 472 et 907 du code civil;* D) *la prescription court au profit du tuteur dès la majorité du pupille et non pas seulement à partir de la reddition du compte.*

C

Trib. Bruxelles, 11 février 1891, *Pasic.*, 1891, III, 119.

N° 7. INTÉRÊTS DU RELIQUAT.

Tome V nos 143 à 149. **429.** A) *Les intérêts courent de plein droit* (art. 474), *même si les créances ne dérivent pas d'un fait de tutelle;* B) *mais il n'en est pas de même si les créances ne sont nées ou ne sont devenues exigibles qu'après la cessation de la tutelle;* C) *si le compte est rendu en justice, les intérêts courent à partir de la demande qui en est faite;* D) *l'article 474 s'applique si le compte est redressé pour omission d'une créance, même si le tuteur est de bonne foi;* E) *il y a exception à l'article 474 du code civil si, dans l'action en reddition de compte, l'oyant fait défaut* (art. 542 du code de proc. civ.).

F) *La contrainte par corps peut être prononcée contre le tuteur reliquataire.*

G) *Quant au bénéfice de la cession des biens, l'article 905 le refuse aux tuteurs.*

H) *En ce qui concerne les intérêts de ce qui est dû au tuteur par le mineur, voyez l'article 474 du code civil.*

A

Cons. Cass. Fr., 13 juin 1881, D. P., 1882, 1, 471.

C

Sic HUC, t. III, n° 461; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 593; — Verviers, 20 décembre 1876, CL. et BONJ., 1877, 669.

D

Comp. Huc, t. III, nº 461; — Dall., *Rép., Supp.*, vº *Minorité*, nº 594.

F

130. D'après la loi belge du 27 juillet 1871 sur la contrainte par corps, le tuteur n'est plus contraignable par corps que si le reliquat est le résultat d'une infraction pénale ou d'un acte illicite, commis méchamment ou de mauvaise foi, et à la condition que la somme excède 300 francs.

Pand. belges, t. XXII, vº *Compte de tutelle*, nº 95; — Arntz, t. Ier, nº 758.

H

Cons. Bruxelles, 23 avril 1897, *Pasic.*, 1897, II, 351.

§ 3. Des traités sur la tutelle.

Nº 1. Principe.

131. A) *Si toutes les conditions requises par l'article 472 du code civil ne sont pas réunies, le traité est nul;* B) *la nullité ne peut être invoquée que par le mineur;* C) *elle n'est pas applicable au traité fait par le mineur émancipé avec l'assistance de son curateur;* D) *ni au traité entre le tuteur et les héritiers du mineur;* E) ... *ou entre les héritiers du tuteur et le mineur devenu majeur;* F) *ni au traité avec celui qui a administré sans être tuteur, y compris le père administrateur légal;* G) ... *ni au protuteur.* Tome V nos 150 à 155.

H) *Il n'y a lieu à application de l'article 472 que si, en fait, il y a un compte à rendre;* I) *et si le traité tend à soustraire le tuteur, directement ou indirectement, à l'obligation de rendre compte en tout ou en partie.*

A

Trib. Liége, 2 juillet 1873, Cl. et Bonj., 1873, 651; — Bruxelles, 8 août 1878, Cl. et Bonj., 1878, 966.

B

Sic Arntz, t. Ier, nº 761. — *Contrà* : Dall., *Rép., Supp.*, vº *Minorité*, nº 610; — Demolombe, t. VIII, nº 76; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121.

C

Sic Marbeau, n° 67; — Tournai, 4 avril 1900, *Pasic.*, 1900, III, 335.
Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121; — Demolombe, t. VIII, n° 76; — Demante, t. II, n° 286 *bis*; — Cass. Fr., 4 février 1879, Sir., 1879, 1, 161; — Cass. Fr., 27 décembre 1880, Sir., 1881, 1, 464.

D

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 609; — Demolombe, t. VIII, n° 78; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121; — Paris, 28 mars 1874, D. P., 1876, 1, 217.

E

Sic Huc, t. III, n° 458; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121; — Cass. Fr., 28 mai 1879, D. P., 1880, 1, 463. — *Contrà :* Demolombe, t. VIII, n° 86.

F

Sic Huc, t. III, n° 458; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 610; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121.

G

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121. — *Contrà : adde* Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 610.

H & I

Sic Arntz, t. Ier, n° 761; — Allard, *Belg. jud.*, 1866, 1090; — *Pand. belges*, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, nos 114 et suiv.; — Thiry, t. Ier, n° 594; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 121; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1112; — Huc, t. III, n° 458; — Anvers, 5 janvier 1877, *Belg. jud.*, 1877, 717; — Liége, 27 juin 1885, *Pasic.*, 1885, II, 305; — Bruxelles, 13 mai 1886, *Pasic.*, 1886, II, 326; — Cass. Fr., 4 février 1879, D. P., 1879, 1, 86; — Cass. Fr., 21 janvier 1889, D. P., 1889, 1, 421; — Cass. Fr., 6 août 1888, D. P., 1889, 1, 339. — Comp. Cass. Fr., 27 décembre 1880, D. P., 1881, 1, 360; — Cass. Fr., 15 novembre 1898, Sir., 1899, 1, 140.

N° 2. Applications.

Tome V nos 156 à 161.

432. A) *Le traité est nul quand le pupille cède au tuteur des biens dont celui-ci était comptable parce qu'il en avait eu la gestion, si cette vente emporte décharge de l'obligation de rendre compte;* B) *est valable la renonciation à son hypothèque légale par le mineur devenu majeur;* C) *de même, en l'absence de fraude, l'acte par lequel ce mineur reconnaît avoir reçu le compte de tutelle et donne décharge au tuteur;* D) *et celui par lequel ce mineur cautionne le tuteur.*

A

Cons. *Pand. belges*, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n°s 128 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121. — Cons. Malines, 17 mai 1876, *Pasic.*, 1877, III, 336; — Anvers, 9 février 1882, *Pasic.*, 1882, III, 237; — Cass. Fr., 21 janvier 1889, D. P., 1889, 1, 421.

B

433. Cette opinion peut laisser des doutes, tout au moins lorsque ce n'est pas au profit des tiers qu'a lieu la renonciation. En effet, elle peut avoir pour conséquence indirecte de rendre le compte illusoire. De plus, la renonciation gratuite est, au fond, une libéralité faite au tuteur, contrairement à l'article 907 du code civil.

En ce sens, THIRY, t. Ier, n° 594; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1866, p. 1090; — MARTOU, t. III, n° 1187; — PÉQUEUR, p. 458; — Namur, 12 janvier 1886, *J. Trib.*, 1886, 105; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 65; — VALETTE, *Expl.*, t. II, p. 280; — DEMANTE, t. II, n° 236*bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 759; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 607.

C

Gand, 24 avril 1882, *Belg. jud.*, 1882, 631, réformant Audenarde, 27 juillet 1881, *Belg. jud.*, 1882, 89; — Huy, 21 octobre 1886, *J. Trib.*, 1886, 1468; — Liége, 28 mai 1879, CL. et BONJ., 1879, 410; — Gand, 23 décembre 1897, *Pasic.*, 1898, II, 230.

434. L'hypothèse d'une donation par contrat de mariage faite sous la condition que l'enfant ne demandera pas un compte de tutelle régulier, examinée par Laurent au n° 158, soulève la question de savoir si l'enfant pourra exiger le compte et conserver les biens, en soutenant que la condition seule est nulle. Nous ne le croyons pas; il s'agit d'un pacte de famille qui serait faussé.

En ce sens, *Pand. belges*, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n°s 135 et suiv.; — LAURENT, t. XI, n° 443 et t. XVII, n° 50; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 97; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 606.

N° 3. DE LA NULLITÉ DES TRAITÉS.

435. A) *Le tuteur ne peut se prévaloir de la nullité* Tome V
édictée par l'article 472; B) *si le mineur est héritier du* n°s 162 à 165.

tuteur, la confusion peut le mettre dans l'impossibilité d'agir; C) *la prescription de l'action en nullité est celle de l'article 1304 du code civil. Elle court à partir du jour où les conditions de l'article 472 sont remplies;* D) *l'annulation remet les parties au même état où elles étaient avant de traiter;* E) *tant que le compte appuyé de pièces n'a pas été rendu, le traité ne peut être confirmé.*

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 613; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 761; — Bordeaux, 23 juillet 1879, DALL., *id.*, n° 608; — Cass. Fr., 6 août 1888, D. P., 1889, 1, 339.

C

Voy. *infra*, n° 446.

E

436. On objecte que dans cette doctrine un tuteur de bonne foi pourra, alors que le traité a été exécuté en connaissance de cause par le mineur, se trouver dans l'impossibilité pratique de rendre un compte, situation dans laquelle la loi n'a pu le placer.

BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 346, n° 24. — Cons. trib. Liége, 28 mai 1879, CL. et BONJ., 1879, 410; — Bruxelles, 8 août 1878, *id.*, 1878, 965.

On peut répondre que le tuteur doit s'imputer les conséquences de son imprudence; il savait le traité contraire à la loi et l'exécution entachée du même vice.

Conf. au texte. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 617; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 762; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 94; — TOULLIER, t. VIII, n° 506; — DURANTON, t. XII, n° 82; — Paris, 31 mars 1876, DALL., *ibid.*; — Cass. Fr., 21 janvier 1889, D. P., 1889, 1, 421. — Cons. Cass. Fr., 29 janvier 1894, D. P., 1894, 1, 380.

437. Le traité fait dans les formes légales peut être néanmoins attaqué pour vice de consentement, suivant le droit commun.

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 616; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 165; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121; — HUC, t. III, n° 459; — Pau, 12 novembre 1879, D. P., 1880, 2, 220.

§ 4. De la responsabilité du tuteur, du subrogé tuteur et du conseil de famille.

N° 1. Responsabilité du tuteur.

I. *Principe.*

438. A) *Le tuteur est tenu de la faute légère* in abstracto Tome V
(art. 450); B) *il est, en outre, passible, le cas échéant, des* nos 166, 167.
peines du délit d'abus de confiance.

A

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 662 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 691; — De Fréminville, t. II, n° 1089; — Magnin, t. Ier, n° 615; — Louvain, 4 juin 1891, *Pasic.*, 1892, III, 88. — Comp. Demolombe, t. VIII, n° 121. — Cons. Caen, 11 février 1888, D. P., 1888, 2, 315; — Cass. Fr., 17 février 1875, D. P., 1875, 1, 217.

B

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 667; — Cass. Fr., 3 février 1870, D. P., 1871, 1, 269.

II. *Applications.*

439. A) *Le tuteur est en faute s'il néglige l'éducation* Tome V
du mineur; B) *s'il ne vend pas les meubles, il peut être* nos 168 à
condamné à des dommages-intérêts évalués d'après les 175.
principes généraux; C) *de même s'il ne fait pas assurer les biens du mineur*; D) *ou ne fait pas les déclarations de succession comme le veut la loi fiscale*; E) *ou s'il laisse s'accomplir la prescription*; F) *ou néglige de recouvrer les créances*; G) *ou fait des placements imprudents*; H) *ou n'observe pas le mode d'emploi prescrit par le conseil de famille*; I) *ou néglige d'opposer la prescription acquise*; J) *ou fait des frais judiciaires frustratoires* (art. 132).

C

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 690, § 112. — *Sic* Rennes, 8 janvier 1897, D. P., 1897, 2, 395.

Cons., sur l'application du principe, trib. Liége, 18 janvier 1888, Cl. et Bonj., 1888, 879; — Demolombe, t. VIII, n° 121; — Persil, *Assur. terr.*, n° 138; — Philouze, *Cont. d'assur.*, p. 15; — Hettier, *Assur. terr.*, p. 179.

Contrà: Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 318, n° 48; —

DE LALANDE, *Assur.*, n° 67*bis*; — POUJET, *Dict. des assur.*, v° *Tuteur*, p. 952; — GRÜN et JOLIAT, *Assur. terr.*, n° 70.

H

Cons. Liége, 24 février 1890, *Pasic.*, 1890, II, 197; — Courtrai, 9 juin 1883, *Pasic.*, 1884, III, 88; — trib. Bruxelles, 24 mai 1895, *Pasic.*, 1895, III, 278.

N° 2. RESPONSABILITÉ DU SUBROGÉ TUTEUR.

I. *Comme surveillant.*

Tome V nos 176 à 178.

140. A) *La responsabilité du subrogé tuteur peut naître d'un défaut de surveillance;* B) *les tribunaux proportionnent les dommages-intérêts à la faute;* C) *la loi détermine certaines obligations spécialement, en ajoutant que l'inaccomplissement donne lieu à responsabilité du subrogé tuteur* (art. 424, 1442, 2137 du code civ. ; art. 52 de la loi hypothécaire belge). *Hors ce cas, il est tenu de la faute légère, et non pas seulement de la faute lourde.*

A

Jugé que l'action est soumise au préliminaire de conciliation. Bruxelles, 13 mai 1886, *Pasic.*, 1886, II, 326.

B

Bruxelles, 18 mai 1894, *J. Trib.*, 1894, 689; — Verviers, 27 novembre 1895, CL. et BONJ., 1896, 1121.

C

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 736 et la plupart des auteurs; — Nivelles, 11 janvier 1892, *Pasic.*, 1892, III, 133.

141. La loi française du 27 février 1880 n'a pas aggravé la responsabilité du subrogé tuteur, comme l'ont reconnu les rapporteurs à la Chambre des députés et au Sénat.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 486 et suiv.; — BRESSOLES, p. 66; — DELOISON, n° 227; — trib. Seine, 9 août 1883, *La Loi*, 20 août 1883.

Mais elle a imposé des devoirs sanctionnés par la responsabilité ordinaire.

Cass. Fr., 29 juillet 1895, D. P., 1896, 1, 107; — Bordeaux, 21 février 1893, D. P., 1893, 2, 361.

II. *Comme gérant.*

442. A) *Lorsque, en vertu de la loi, le subrogé gère ou concourt avec le tuteur à la gestion, il a la même responsabilité que celui-ci;* B) *s'il gère indûment, il est tenu de la faute légère, comme gérant d'affaires.* Tome V nos 179, 180.

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 668; — trib. Bruxelles, 25 février 1885, *Pasic.*, 1885, III, 76; — Gand, 15 février 1897, *Pasic.*, 1897, II, 238; — Cass. Fr., 1er février 1892, D. P., 1892, 1, 50; — trib. Seine, 2 novembre 1895, SIR., 1896, 2, 116.

N° 3. RESPONSABILITÉ DU CONSEIL DE FAMILLE.

443. *Les membres du conseil de famille sont responsables s'ils ne remplissent pas leur mission en bons pères de famille, mais les tribunaux tiendront compte, dans l'évaluation des dommages-intérêts, du degré de faute.* Tome V n° 181.

A

ARNTZ, t. Ier, n° 691; — THIRY, t. Ier, n° 552, et la doctrine française. Cons. *Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil de famille*, nos 432 et suiv.; — *Pand. fr., eod. verbo*, nos 613 et suiv.; — trib. Avranches, 16 mai 1879, *Mon. J. de paix*, 1880, 224; — Metz, 31 mai 1870, D. P., 1870, 2, 194.

N° 4. GARANTIE DE LA RESPONSABILITÉ.

444. *Renvoi au titre* des Hypothèques. Tome V n° 182.

§ 5. DE LA DURÉE DES ACTIONS RELATIVES A LA TUTELLE.

N° 1. PRINCIPE.

445. A) *Article 475 du code civil;* B) *la prescription décennale court à partir de la majorité du pupille. Si la tutelle finit par la mort du mineur, on applique les principes généraux sur la prescription : ainsi, par exemple, la minorité de ses héritiers suspendra à leur profit la prescription. Si la tutelle finit par l'émancipation, la prescription ne courra qu'à partir de la majorité.* Tome V nos 183 à 188.

c) *Le droit commun de la prescription s'applique aux actions du tuteur contre le mineur;* d) *et également aux actions du mineur contre les tuteurs de fait;* e) *et aux créances du mineur étrangères à la gestion de la tutelle;* f) *ou qui, même nées de la gestion, ont été novées, notamment par la reddition du compte de tutelle.*

g) *La prescription de l'article 475 s'applique à l'exception aussi bien qu'à l'action.*

B

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n°s 633 et suiv.

C

Sic Arntz, t. Ier, n° 760; — *Pand. belges*, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n° 220; — Thiry, t. Ier, n° 598; — Bordeaux, 29 août 1882, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 635.

Dans la doctrine française, on ne cite, en sens contraire, que Delvincourt, t. Ier, 2e partie, p. 311; — Toullier, t. II, n° 1279; — Proudhon, t. II, p. 419; — Vazeille, t. II, n° 579; — Magnin, t. Ier, n° 738; — De Fréminville, t. II, n° 1122.

D

Cons. Huc, t. III, n° 464; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1116. — Comp. Cass. Fr., 15 février 1882, D. P., 1883, 1, 111.

E

Sic Arntz, t. Ier, n° 759; — Thiry, t. Ier, n° 596; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 627; — Huc, t. III, n° 464; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 123; — Demolombe, t. VIII, n° 170; — Liége, 13 mars 1875, *Pasic.*, 1875, II, 178; — Paris, 16 juin 1875, D. P., 1877, 2, 148.

F

Arntz, t. Ier, n° 759, et les auteurs français, y compris Huc, t. III, n° 464; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1116; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 628.

G

Contrà : Arntz, t. Ier, n° 762.

N° 2. Applications.

Tome V n°s 189 à 191. **446.** a) *L'article 475 n'est pas restreint à l'action en reddition de compte. Il est général;* b) *il ne s'applique pas à l'action en redressement de compte dans les hypothèses où cette action ne réfléchirait pas sur la gestion tutélaire,*

par exemple si elle tend à rectifier une simple erreur de calcul ou si le compte est attaqué pour vice de consentement; c) *ni à l'action en nullité du traité de l'article 472; la prescription sera de dix ans, mais ne courra qu'à partir de la reddition du compte.*

A

Sic HUC, t. III, n° 462; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 619; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121; — Audenarde, 27 avril 1894, *Belg. jud.*, 1894, 843. — Comp. Mons, 6 février 1897, *Belg. jud.*, 1897, 348.

B

Sic Pand. belges, v° *Compte de tutelle*, n° 211; — THIRY, t. Ier, n° 595, et les auteurs français en très grande majorité; — Arlon, 9 novembre 1883, CL. et BONJ., 1884, 898; — Liége, 13 mars 1875, *Pasic.*, 1875, II, 178. — Pour la prescription décennale sans distinction, ARNTZ, t. Ier, n° 759; — HUC, t. III, n° 462.

Et pour le cas de dol ou violence, DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 622; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121.

C

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1113; — HUC, t. III, n° 459; — ORTLIEB, *Rev. crit.*, 1875, p. 457.

D'autres se prononcent pour la prescription décennale à compter de la majorité, dans le cas où l'action en nullité n'a pour but que de faire revivre l'action en reddition de compte, mais à compter de la date de l'acte dans les autres cas. — Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 169.

D'autres, enfin, admettent la prescription décennale seulement, et courant toujours à partir de la date de l'acte attaqué. — Cons. Cass. Fr., 15 février 1882, D. P., 1883, 1, 111.

Sic THIRY, t. Ier, n° 594; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1113; — trib. Bruxelles, 8 août 1878, *Pasic.*, 1879, III, 10.

Pour l'opinion qui, dans tous les cas, fixe le point de départ de la prescription à la majorité, TAULIER, t. II, p. 83; — CHARDON, n° 522; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 268; — DEMANTE, t. II, n° 239*bis*.

Pour le système qui applique l'article 475, sauf, en cas de vice de consentement, à faire courir le délai à partir de la majorité, Malines, 17 mai 1876, *Pasic.*, 1877, III, 336; ou de la découverte du dol, AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121.

Pour le système qui fait partir le délai à compter de la date du traité, ARNTZ, t. Ier, n° 762; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1866, IX; — *Pand. belges*, t. XXII, v° *Compte de tutelle*, n° 232; — TOULLIER, t. II, n° 1278; — VAZEILLE, t. II, n° 581; — MAGNIN, t. Ier, n° 737.

447. Le code ne parle pas de la prescription des actions de l'ex-mineur contre l'ex-subrogé tuteur. On appliquera, par analogie, l'article 475 lorsque le subrogé tuteur a géré, a dû gérer. Dans les autres cas, c'est la prescription du droit commun qui sera applicable.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 121. — Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 637.

Par suite, se prescrit par dix ans l'action contre le subrogé tuteur qui a négligé de prendre inscription sur les biens du tuteur.

TIMMERMANS, *Belg. jud.*, 1881, p. 1131; — *Pand. belges*, v° *Compte de tutelle*, n° 238; — trib. Gand, 11 mai 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 1131; — Gand, 14 juillet 1883, *Belg. jud.*, 1883, 1170; — Cass. B., 2 juillet 1885, *Pasic.*, 1885, I, 199.

TITRE XI

De l'émancipation.

CHAPITRE PREMIER.

PRINCIPES GÉNÉRAUX.

448. A) *L'émancipation est d'ordre public; il n'y peut être dérogé.* Tome V nos 192 à 194.

B) *Le curateur n'administre pas et n'est pas comptable.*

C) *Il est responsable s'il ne remplit pas son mandat en bon père de famille.*

A

Sic Pand. belges, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 2; — RUTGEERTS, t. Ier, p. 380, n° 230; — *Pand. fr.*, v° *Émancipation*, n° 41; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 227; — DE FRÉMINVILLE, t. II, n° 1032; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Mnorité*, n° 683.

Contrà : DUPARC-POULLAIN, t. Ier, p. 358; — TOULLIER, t. II, n° 1300.

C

Sic DEMANTE, t. II, n° 252.

Pour la responsabilité seulement du dol et de la faute grave, DEMOLOMBE, t. VIII, n° 258; — MARCADÉ, t. II, art. 482, note 1.

Pour l'exemption de responsabilité, TOULLIER, t. II, n° 1297

Pour la distinction entre les divers actes d'assistance, AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 840, 3°.

Cons. trib. Gand, 6 juin 1883, *Pasic.*, 1883, III, 268.

CHAPITRE II.

COMMENT SE FAIT L'ÉMANCIPATION.

§ 1er. DE L'ÉMANCIPATION TACITE.

449. A) *Elle a lieu, de plein droit, par le mariage* (art. 476); B) *elle subsiste après la dissolution du mariage;* Tome V nos 195, 196.

C) *mais non en cas d'annulation du mariage;* D) ... *sauf si le mariage a été contracté de bonne foi.*

Sic THIRY, t. Ier, n° 600; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 685; — HUC, t. III, n° 466, avec toute la doctrine.

450. Nous n'examinons pas les questions de droit international que soulève l'émancipation. Voy., sur ce point, *Pand. belges*, t. XXXV, v° *Émancipation*, nos 45 et suiv.

§ 2. DE L'ÉMANCIPATION EXPRESSE.

N° 1. PAR LE PÈRE ET PAR LA MÈRE.

Tome V n° 197, 198.

451. A) (Art. 477 du code civ.); B) *l'émancipation doit être expresse;* C) *la déclaration ne peut être reçue que par le juge de paix;* D) *tout juge de paix est compétent;* E) *l'émancipation se prouve par l'acte dressé et, en cas de perte des registres du greffe, par toute voie de preuve.*

A

L'émancipation conférée avant l'âge légal est nulle *ab initio* et ne peut être validée rétrospectivement.

PROUDHON, t. II, p. 129; — HUC, t. III, n° 472; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 834, note 11*bis*; — Alger, 26 juin 1888, D. P., 1889, 2, 242.

B

Adde sic HUC, t. III, n° 472; — BEUDANT, t. II, n° 904.

C

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 129; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 196. Sur la compétence des consuls français au point de vue de la législation française, voy., pour l'affirmative, DECLERCQ, t. II, p. 360; — trib. Seine, 5 avril 1884, *J. de dr. intern.*, 1884, p. 521.

D

452. L'opinion de Laurent a des inconvénients quant aux tiers intéressés à connaître le fait de l'émancipation. Elle est difficilement acceptable dans le cas de l'article 477 du code civil. Toutefois, la question nous paraît douteuse.

Pour la compétence exclusive du juge de paix du domicile, DEMO-

LOMBE, t. VIII, n° 194; — AUBRY et RAU, 5° édit., t. Ier, p. 834, note 10 *bis*; — HUC, t. III, n° 472; — BEUDANT, t. II, n° 904; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 677; — trib. Mont-de-Marsan, 18 mars 1887, *La Loi*, 26 mars 1887; — trib. Seine, 14 mai 1886, *Gazette du pal.*, 1886, 2, 72; — Pau, 13 mars 1888, D. P., 1888, 2, 283.

453. On est d'accord en doctrine et en jurisprudence que le juge de paix ne remplit qu'un rôle passif.

Sic trib. Bruxelles, 6 mars 1890, *Pasic.*, 1890, III, 178; — Cass. B., 7 mars 1883, *Pasic.*, 1883, I, 218.

454. A) *Le droit d'émanciper se perd avec la puissance paternelle* ; B) *si la garde des enfants a été enlevée au père divorcé, le concours du père et de la mère sera nécessaire pour émanciper l'enfant* ; C) *si le père seul émancipe l'enfant pour faire fraude au jugement qui lui a enlevé la garde, la mère pourra demander la nullité de l'émancipation* ; D) *en cas de séparation de corps, le père a seul le droit d'émanciper* ; E) *mais si le jugement de séparation a enlevé la garde au père, et qu'il émancipe pour l'éluder, la mère pourra faire annuler l'émancipation.* Tome V n° 199.

A

Sic THIRY, t. Ier, n° 602; — ARNTZ, t. Ier, n° 767, et la doctrine française. Voy aussi, pour la France, la loi du 24 juillet 1889.

B

Contrà : HUC, t. II, n° 351, 431; t. III, n° 468.

D

Sic HUC, t. III, n° 468; — BEUDANT, t. II, n° 904; — GREVIN, n° 343; — Douai, 25 mars 1895, SIR., 1897, 2, 73.
Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 313.

E

Sic trib. Seine, 12 novembre 1895, *Mon. jud. Lyon*, 31 janvier 1896; — trib. Langres, 4 décembre 1889, *La Loi*, 28 janvier 1890; — Douai, 25 mars 1895, SIR., 1897, 2, 73; — Paris, 24 février 1893, D. P., 1893, 2, 372.

455. A) *Le père destitué de la tutelle, ou la mère remariée qui en a été privée, conservent le droit d'éman-* Tome V nos 200 à 204.

ciper, sauf le cas de fraude à la loi; B) *la mère peut émanciper si le père est absent;* C) *s'il est interdit, renvoi au titre* de l'Interdiction; D) *la mère remariée ne peut émanciper les enfants de son premier lit sans l'autorisation de son second mari.*

E) *En dehors du cas de fraude à la loi, les tribunaux ne peuvent annuler l'émancipation.*

F) *Les père et mère naturels ont le droit d'émancipation;* G) *c'est celui d'eux qui exerce la puissance paternelle qui a le droit d'émanciper, c'est-à-dire qu'en principe ils sont sur un pied d'égalité (voy. t. IV, nos 348 et suiv.), si la reconnaissance a été faite par les deux.*

A

Unanimité des auteurs, sauf DELVINCOURT, t. Ier, p. 312 et suiv.

Sur la fraude à la loi en général, cons. trib. Seine, 12 novembre 1886, *Pand. franç.*, 1887, 2, 140; — trib. Seine, 14 mai 1886, *Gazette du pal.*, 1886, 2, 72; — trib. Meaux, 21 juillet 1886, *Pand. franç.*, 1887, 2, 413; — Paris, 4 décembre 1894, D. P., 1895, 2, 484; — trib. Seine, 12 juin 1891, D. P., 1893, 2, 372; — trib. Bruxelles, 29 février 1896, *Pand. pér. belges*, 1897, no 183.

Comp. HUC, t. III, no 468.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, no 767; — THIRY, t. Ier, no 602, et les auteurs français, sauf les dissentiments suivants :

Pour la distinction selon que l'enfant a ou n'a pas dix-huit ans, MARCADÉ, sur l'art. 477; — DE FRÉMINVILLE, t. II, no 1028.

Pour la validité, mais sans effet quant à l'usufruit légal, DURANTON, t. III, no 655.

Pour l'obligation d'obtenir l'autorisation de justice, DEMANTE, t. II, no 243 *bis*.

Contre le pouvoir de la mère aussi longtemps que la mort de l'absent n'est pas prouvée, TOULLIER, t. II, no 1287; — PROUDHON, t. II, p. 425.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 680.

Contrà : HUC, t. III, no 471; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 203; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. V, § 472; — DE FRÉMINVILLE, t. II, no 1031; — ROLLAND DE VILLARGUES, vo *Émancipation*, no 9.

E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 129; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 199; BEUDANT, t. II, no 904.

F

Sic toute la doctrine.

G

Comp. *Pand. fr.*, v° *Émancipation*, n° 110.

456. En ce qui concerne l'émancipation des enfants maltraités ou moralement abandonnés que l'article 11 de la loi française du 27 juillet 1889 place sous la tutelle de l'assistance publique, elle suit les mêmes règles que celle des enfants assistés.

Huc, t. III, nos 291 et 475.

457. En conformité de l'article 4 de la loi du 15-25 pluviôse an XIII, les commissions des hospices ont le droit d'émancipation; elles l'exercent par le membre qui fait fonctions de tuteur.

N° 2. De l'émancipation accordée par le conseil de famille.

458. A) *Elle peut avoir lieu si le mineur est resté sans père ni mère (art. 478)*; B) *ou si l'un d'eux est mort et l'autre absent, ou si tous deux sont absents*; C) *quant au cas où le survivant est interdit, renvoi au titre* de l'Interdiction; D) *si les père et mère sont tous deux interdits, l'article 478 ne s'applique pas.* Tome V nos 205 à 207.

E) *L'émancipation peut être provoquée par les parents désignés dans l'article 479*; F) *le juge de paix ne peut d'office appeler le conseil à émanciper*; G) *il n'est pas obligé de faire droit à la réquisition du mineur de convoquer le conseil aux fins d'émancipation*; H) *le conseil doit être formé au domicile du tuteur*; I) *la délibération peut être attaquée.*

Voyez, sur ce dernier point, *suprà*, n° 317.

B

Sic Huc, t. III, n° 473; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 129.
Comp. Demolombe, t. VIII, n° 224; — Demante, t. II, n° 244*bis*, pour l'intervention du tribunal en cas de simple présomption d'absence.

D

Sic MARCADÉ, t. II, sur l'art. 479. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. VIII, n° 226; — HUC, t. III, n° 473; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 129; — *Pand. fr.*, v° *Émancipation*, n° 136.

459. En cas de déchéance de la puissance paternelle, a loi française du 24 juillet 1889 (art. 14) donne au conseil de famille le droit d'émancipation, en disant qu'il est exercé, dans cette hypothèse, par les mêmes personnes que si le père et la mère étaient décédés.

E

Le subrogé tuteur est sans qualité pour provoquer l'émancipation. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 129; — HUC, t. III, n° 47.

Contrà : DEMOLOMBE, t. VIII, n° 220; — MARCADÉ, t. II, sur l'art. 479, n° 2. Il en est de même du ministère public, d'après tous les auteurs.

F

Sic DURANTON, t. III, n° 661; — TAULIER, t. II, p. 88; — DE FRÉMINVILLE t. II, n° 1026; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 834; — HUC, t. III, n° 474; — BEUDANT, t. II, n° 904.

Contrà : THIRY, t. Ier, n° 604; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 219; — DEMANTE, t. II, n° 245*bis*; — MARCADÉ, t. II, sur l'art. 479; — FAVARD, v° *Émancipation*, § 1er, n° 3.

G

On ne cite, en sens contraire, que TOULLIER, t. II, n° 1290; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 459; — PROUDHON, t. II, p. 428; — ZACHARIÆ, § 119.

H

Voy. en ce sens les autorités citées *Pand. belges*, t. XXXV, v° *Émancipation*, nos 6 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Émancipation*, n° 158. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. VIII, n° 245.

I

Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 129; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 682; — Metz, 31 mai 1870, D. P., 1870, 2, 194.

CHAPITRE III.

DE LA CURATELLE.

Tome V nos 208 à 211.

460. A) *Il n'y a pas de curatelle légale;* B) *pas même pour la femme mariée;* C) *il n'y a pas non plus de curatelle testamentaire;* D) *c'est le conseil de famille qui nomme*

curateur; E) *il doit être formé au domicile du mineur.*
F) *La curatelle est une charge obligatoire;* G) *le curaur ne peut invoquer que des excuses de fait et non celles ui sont établies en faveur du tuteur;* H) *le conseil apprécie iscrétionnairement les causes d'incapacité et d'exclusion; loi n'en détermine pas.*

A

Sic toute la doctrine. — *Contrà :* Besançon, 8 avril 1884, D. P., 1885, 246.

B

Sic HUC, t. III, n° 480; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1127. *Contrà :* AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 839; — DALL., *Rép., Supp., Minorité,* n° 687; — ARNTZ, t. Ier, n° 770.
À cette exception, ces derniers auteurs ajoutent le cas de tutelle des ants hospitalisés.

E

Sic DALL., *Rép. Supp.,* v° *Minorité,* n° 689. — *Contrà :* AUBRY et RAU, édit., t. Ier, p. 838; — Metz, 31 mai 1870, SIR., 1871, 2, 107.

F

ic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 129; — HUC, t. III, n° 481. — Mais ıp. DALL., *Rép., Supp.,* v° *Minorité,* n° 690, et ARNTZ, t. Ier, n° 770.

G

octrine conforme.

H

ntra : AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 129; — DALL., *Rép., Supp., inorité,* n° 692.

161. Lorsque des émancipés ont le même curateur et intérêts opposés, il y a lieu de nommer un curateur *hoc.*

CHAPITRE IV.

DES EFFETS DE L'ÉMANCIPATION.

SECTION I. — Quant à la personne du mineur.

62. *Le mineur émancipé est assimilé au majeur,* Tome V n° 212
en ce qui concerne le mariage.

. Paris, 10 juillet 1874, D. P., 1876, 2, 188; — trib. Bruxelles, rier 1891, *Pasic.,* 1891, III, 119.

L'article 7 de la loi belge du 30 avril 1896, qui remplace l'article 160 du code civil, astreint l'émancipé, dans les cas prévus, à obtenir le consentement du conseil de famille.

Voy., pour les engagements volontaires dans l'armée, *Pand. fr.*, v° *Émancipation*, n° 192.

Et, en France, pour l'engagement dans les ordres religieux, les décrets des 18 février 1809 et 28 février 1810.

SECTION II. — Quant aux biens.

Tome V n° 213.

463. A) *Le mineur émancipé ne peut faire que des actes de pure administration. On doit le comparer au tuteur plutôt qu'à la femme séparée de biens*; B) *l'interprétation doit être restrictive.*

463 *bis*. La capacité du mineur émancipé de faire le commerce est réglée, en Belgique, par la loi du 15 décembre 1872. Elle est soumise, par l'article 4, à la réunion des conditions suivantes qui sont les mêmes, à peu de chose près, que celles qu'exigeait l'article 2 du code de commerce qui régit encore la matière en France: 1° le mineur doit être âgé de 18 ans accomplis. L'autorisation prématurée serait nulle et sans effet, même après que le mineur a acquis l'âge.

Trib. commerce Anvers, 15 novembre 1883, *J. Trib.*, 804; — BRAVARD, t. Ier, p. 75; — LYON-CAEN, t. Ier, n° 221; — Alger, 26 juin 1888, *Revue algér.*, 1889, 2, 69; — BÉDARRIDE, t. Ier, n° 81.

Pour le cas où il ne s'agirait que de continuer le commerce des parents, voy. la controverse *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n°s 61 et suiv., et *Pand. fr.*, v° *Commerçant*, n°s 670 et suiv.

464. Seconde condition. Le mineur doit avoir obtenu préalablement l'autorisation de son père, ou en cas d'interdiction, de décès ou d'absence de celui-ci, celle de sa mère; enfin, à défaut du père et de la mère, celle du conseil de famille avec homologation par le tribunal civil.

Cons. Bruxelles, 14 décembre 1896, *Pasic.*, 1898, II, 333; — Bordeaux, 9 juin 1890, *J. arr. Bordeaux*, 1890, 1, 500.

Sur la forme de l'autorisation, voy. *Pand. fr.*, v° *Commerçant*, n°s 679 t suiv.

La loi belge tranche la question de compétence du tribunal appelé à omologuer, en faveur du tribunal civil. Dans le silence de la loi franaise, voy., dans le même sens, BRAVARD, t. Ier, p. 76; — LYON-CAEN, Ier, n° 223.

465. Troisième condition. Il faut que l'acte d'autoriıtion ait été, dans le mois de sa date, transmis au greffe u tribunal de commerce pour y être transcrit.

Cons. trib. Bruxelles, 6 mars 1890, *Pasic.*, 1890, III, 178.

La loi belge ne dit pas, comme le code de commerce, que l'autorisation it être affichée au tribunal de commerce. Voy. sur cette formalité igée en France, *Pand. fr.*, v° *Commerçant*, n°s 723 et suiv.

466. Si la femme est mineure, l'autorisation maritale dispense pas de l'observation des formalités de l'ar:le 4.

Pand. belges, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 52; — Bruxelles, mars 1897, *Pasic.*, 1897, II, 330; — trib. Bruxelles, 18 mars 1896, *sic.*, 1896, III, 336; — Bruxelles, 4 avril 1898, *Pasic.*, 1898, II, 404.

!uant aux conditions que doit réunir l'autorisation maritale, voyez *id. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n°s 55 et suiv.

467. L'article 5 de la loi belge donne au tribunal le droit révoquer l'autorisation de faire le commerce, mais non :oactivement. La procédure se fait en chambre du con-., avec audition du ministère public, sur ordonnance ɔrésident permettant de citer, et sur requête présentée celui qui avait accordé l'autorisation.

:n France, il y a controverse sur le droit de retrait celui qui a autorisé, s'il n'emploie pas la voie de révoon de l'émancipation.

ur l'exclusion du retrait direct et isolé, voy. MASSÉ, t. II, n° 1042; — RRIDE, n° 94; — PARDESSUS, t. Ier, n° 58. — En sens contraire : ARD, t. Ier, p. 90; — ALAUZET, t. Ier, n° 290; — RUBEN DE COUDER, *neur*, n° 22; — LYON-CAEN, t. Ier, n° 226; — BOISTEL, n° 82.

ɔus préférons ce dernier système avec la condition du :ôle de la justice. C'est l'intérêt du mineur qui est à .dérer avant tout; il serait victime de l'erreur com-

mise, si une expérience suffisante démontre son incapacité commerciale de fait; on objecte vainement que les débats judiciaires ne se termineraient peut-être définitivement que lorsque la majorité serait atteinte.

468. Les actes commerciaux de leur nature, faits par le mineur émancipé qui n'a pas été autorisé à faire le commerce, ne sont pas nuls par eux-mêmes. Ils suivent les règles de la capacité civile.

Voy. *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n°s 81 et suiv.; — Paris, 17 décembre 1885, Sir., 1886, 2, 37; — Paris, 27 avril 1896, D. P., 1898, 2, 257; — Lyon-Caen, t. IV, n° 486; — Nancy, 12 janvier 1875, Sir., 1875, 2, 52.

469. La capacité de l'émancipé autorisé à faire le commerce est, quant aux faits de ce commerce seulement, la même que celle du majeur (art. 487 du code civ.). Comme cette matière est plus spécialement du domaine du droit commercial, nous n'entrerons pas dans les applications du principe qui donne lieu à de nombreuses et délicates difficultés. En Belgique, aux termes de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872, toutes obligations des commerçants sont, jusqu'à preuve contraire, présumées commerciales. Voy. pour la France, *Pand. fr.*, v° *Commerçant*, n°s 764 et suiv., la controverse qui a fait surgir trois systèmes. Cons., pour le cas où le fait posé à l'occasion du commerce constitue un quasi-délit ou un délit, trib. commerce Anvers, 23 mai 1885, *J. des trib.*, 1885, p. 965; Bruxelles, 14 décembre 1896, *Pasic.*, 1898, II, 333.

§ 1er. Des actes que le mineur émancipé peut faire seul.

Tome V n°s 214 à 217. **470.** A) *Il fait les actes conservatoires;* B) *les réparations, pour autant qu'elles se fassent avec ses revenus;* C) *quant aux baux qu'il consent comme bailleur, la durée est restreinte par l'article 481;* D) ... *ils ne peuvent être renouvelés que sous les conditions des articles 1429 et 1430;*

il ne peut toucher anticipativement les loyers et fer-ages; F) *il peut toucher ses revenus et en donner charge;* G) *les placer comme il l'entend;* H) *il ne peut heter des immeubles à crédit;* I) ... *ni même autrement, l achète avec ses capitaux.*

A

'ic ARNTZ, t. Ier, no 771; — *Pand. belges,* t. LXV, vo *Mineur émancipé,* 147 et suiv. — Cons. Paris, 23 décembre 1891, D. P., 1892, 2, 436.

C & D

oy. LAURENT, t. XXV, no 47. — *Sic* toute la doctrine.

E

: *Pand. belges,* t. LXV, vo *Mineur émancipé,* no 159; — ARNTZ, t. Ier, 71, et la doctrine générale, sauf que BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., , no 1136, admet un tempérament lorsque l'anticipation est légère et, out, lorsqu'elle est entrée dans les usages locaux.

H & I

Huc, t. III, no 483; — DALL., *Rép., Supp.,* vo *Minorité,* no 703; — z, t. Ier, no 773.

itrà pour la capacité, sauf réductibilité, MARCADÉ, t. II, sur 481, no 2; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 477; — AUBRY et RAU, 5e édit , § 132; — ZACHARIÆ, § 131.

au contraire, contre la capacité sans distinction, TROPLONG, *Vente,* no 167; — COULON, t. III, p. 543.

s. Cass. Fr., 10 février 1890, SIR., 1893, 1, 463, qui autorise la réduc-tale, ce qui équivaudrait à l'annulation.

11. A) *Le mineur émancipé ne peut vendre seul des les corporels;* B) *il devra suivre les conditions et les es des ventes immobilières par le mineur;* C) *logique-il faudrait décider de même pour les meubles incor-s autres que les rentes sur l'Etat ne dépassant pas ncs de rente et, en France, les actions de la Banque ance qui peuvent être vendues avec l'assistance du eur* (loi du 24 mars 1806 et décret du 25 septembre Tome V no 218.

A

HIRY, t. Ier, no 611; — TROPLONG, *Vente,* t. Ier, no 167; — DALL., *pp.,* vo *Minorité,* no 698.

omp. Huc, t. III, no 483; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 132;

— BEUDANT, t. II, nº 916; — DE FRÉMINVILLE, t. II, nº 1048; — DUCAURROY, t. Iᵉʳ, p. 691; — ARNTZ, t. Iᵉʳ, nº 771; — DEMOLOMBE, t. VIII, nº 278, et Paris, 18 décembre 1878, D. P., 1880, 1, 61.

C

172. En Belgique, l'arrêté royal du 22 novembre 1875, pris en exécution de la loi du 16 juin 1868, en ce qui concerne les inscriptions nominatives de la dette publique, les obligations et actions privilégiées de la grande Compagnie du Luxembourg et les rentes d'indemnité pour les servitudes militaires, se contente de l'assistance du curateur pour le transfert des inscriptions qui n'excèdent pas 50 francs de revenu. Au delà, le transfert doit être autorisé par le conseil de famille. On a vainement tenté de contester la légalité de cet arrêté.

En ce qui concerne la Caisse d'épargne, l'émancipé est assimilé au majeur par la loi belge du 10 février 1890.

La loi française du 27 février 1880 a modifié la législation en ce qui concerne l'aliénation des meubles incorporels. La loi de 1806 et le décret de 1813 sont abrogés. Pour toute aliénation de capital ou de meubles incorporels, le mineur ne peut procéder seul. Nous examinons plus loin les formalités à remplir, lorsque nous spécifions les actes qui exigent soit l'assistance du curateur, soit l'autorisation et même l'homologation.

Tome V nᵒˢ 219, 220. **173.** A) *Le mineur émancipé peut s'obliger par des actes de pure administration;* B) *il est alors engagé sur tous ses biens;* C) *il peut intenter les actions mobilières et y défendre;* D) *même s'il s'agit d'un capital;* E) *intenter les actions possessoires.*

B

L'article 6, 3°, de la loi belge du 27 juillet 1871 exempte de la contrainte par corps les mineurs, sans distinguer entre les émancipés et les non-émancipés.

Pand. belges, t. LXV, vº *Mineur émancipé*, nº 40.

C

Sic la doctrine, sauf MALEVILLE, sur l'art. 484; — TAULIER, t. II, p 91; — MARCADÉ, t. II, sur l'art. 481; — BIOCHE, *Dict.*, vº *Mineur*, nº 53; — Gand,

juin 1883, *Pasic.*, 1883, II, 268; — Verviers, 12 décembre 1884, CL. et ONJ., 1885, 794. — Comp. trib. commerce Seine. 15 novembre 1894, *a Loi*, 5 décembre 1894.

En ce qui concerne la demande d'indemnité en cas d'expropriation our cause d'utilité publique, voy. la controverse, *Pand. belges*, t. LXV, › *Mineur émancipé*, n° 207*bis*.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 709.

Contrà : THIRY, t. Ier, n° 611; — DEMANTE, t. II, n° 251*bis*; — AUBRY et AU, 5e édit., t. Ier, § 132, note 15.

Cons. Poitiers, 27 mai 1880, D. P., 1881, 2, 18.

E

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 771; — WODON, t. II, n° 319.

474. A) *Le mineur émancipé, quant aux actes d'administration, n'a pas l'action en rescision pour cause de* Tome V nos 221, 222.
sion (art. 481); B) *mais il jouit des autres avantages ttachés à la minorité;* C) ... *notamment de la requête vile;* D) *il a l'action en réduction* (art. 484) *contre les ngagements excessifs qui le constituent en dépense;* E) *si opération cache un emprunt, elle est nulle et non simplement réductible.*

A

Adde sic HUC, t. III, n° 484; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 132.

C

Sic la doctrine la plus générale. Voy. *Pand. fr.*, v° *Émancipation*, ' 256, et DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, nos 697, 713. — Mais comp. UBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 132, n° 19.

D & E

Adde conf. à cette interprétation, THIRY, t. Ier, n° 611; — ARNTZ, t. Ier, ' 776; — HUC, t. III, n° 493; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 336; — BAUDRY-ACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1146; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, 132; — MOURLON, t. Ier, n° 1251; — trib. Lyon, 31 juillet 1885, *Mon. J. yon*, 16 novembre 1885; — Cass. Fr., 21 août 1882, D. P., 1883, 1, 339.

475. Le mineur, assisté de son curateur, a seul le roit d'agir en réduction.

Voy. *infrà*, n° 492. Toute la doctrine, sauf DEMOLOMBE, t. VIII, n° 348; · ARNTZ, t. Ier, n° 777; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 746, défend ·tte opinion.

§ 2. Des actes pour lesquels le mineur doit être assisté de son curateur.

Tome V nos 223 à 227. **476.** A) *Reddition du compte de tutelle* (art. 480); B) *réception des capitaux mobiliers* (art. 482); C) *acceptation des donations* (art. 935); D) *procéder à un partage* (art. 840); E) *ou à une licitation;* F) *intenter une action immobilière ou y défendre* (art. 482); G) *et même y acquiescer;* H) *ou s'en désister, si le désistement ne porte pas sur le fond du droit;* I) *intenter les questions d'état ou y défendre;* J) *il en est de même de la séparation de biens;* K) *défendre à une demande d'interdiction.*

A

Doctrine et jurisprudence conformes, sauf Toullier, t. II, n° 1250; — Maleville, sur l'art. 473; — Chardon, n° 469; — trib. Seine, 9 décembre 1886, *Le Droit,* 4 avril 1888. — Conf. *suprà,* n° 424.

B

Sic la doctrine et *Pand. belges,* t. LXV, v° *Mineur émancipé,* n° 237; — trib. Liége, 5 janvier 1882, Cl. et Bonj., 1882, p. 354.

Contre l'opinion de Laurent, en ce qui concerne les recettes très minimes, *adde* aux auteurs cités, Huc, t. III, n° 485.

C

Sic la doctrine et Laurent, t. XII, n° 250. — *Contrà :* Delvincourt, t. Ier, p. 126; — Proudhon, t. II, p. 434.

D

Sic doctrine et jurisprudence et trib. Seine, 30 novembre 1894, *Le Droit,* 27 décembre 1894, sauf Proudhon, t. II, p. 434; — Magnin, t. II, n° 980; — Delvincourt, t. II, p. 347.

Comp. Timmermans, n° 93*bis,* pour le cas où l'émancipé est défendeur à l'action en partage.

F

Doctrine uniforme, y compris Huc, t. III, n° 486; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 894; — Thiry, t. Ier, n° 612; — Poitiers, 27 mai 1880, D. P., 1881, 2, 18.

G

Sic Huc, t. III, n° 486; — Demolombe, t. VIII, n° 307.

Contrà: adde Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, p. 851, note 19; — Thiry, t. Ier, n° 613; — De Fréminville, t. II, n° 1057; — Ducaurroy, t. Ier, n° 690.

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Minorité*, n° 725. — Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 133.

I

Sur ce principe, doctrine uniforme.

J

Doctrine conforme. Comp. toutefois AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 850, note 14, en ce qui concerne le mari, si la dot était mobilière et les époux mariés sous le régime dotal ou de l'exclusion de communauté.

K

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 851.

477. L'article 85 de la loi belge du 15 août 1854 permet à l'émancipé, assisté de son curateur, de demander la conversion de la vente sur saisie immobilière en vente volontaire.

478. En ce qui concerne les notifications à fins de purge, voyez, pour la nécessité de l'assistance, MARTOU, t. IV, n° 1406*bis*, et, pour des distinctions, WAELBROECK, *Expr.*, t. VI, p. 51. Pour la surenchère, cons. MARTOU, t. V, n° 1513 et WAELBROECK, t. IV, p. 147.

479. Il a été soutenu que la publication de ses œuvres littéraires par le mineur émancipé ne peut être faite qu'avec l'assistance du curateur, à raison des conséquences importantes qu'elle peut avoir sur l'avenir du mineur, et même sur son patrimoine. Cela est douteux. La curatelle ne concerne que les biens. Quant aux conséquences pécuniaires, la publication peut être mise sur la même ligne que les délits et les quasi-délits que le mineur peut commettre sans assistance.

Dans le premier sens, JANLET, p. 228 et suiv.; dans le second, *Pandectes belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 259.

480. En France, depuis la loi du 27 février 1880, l'assistance du curateur suffit pour l'aliénation de tous meubles incorporels, lorsque le mineur est émancipé par

le mariage (art 4) et même, bien que la loi ne le dise pas formellement, lorsque le mineur a été émancipé non au cours de la tutelle, mais du vivant de ses père et mère; c'est ce qui résulte, en effet, de ce que l'article 4 dispose que le mineur émancipé au cours de la tutelle, même assisté de son curateur, est astreint à l'observation des articles 1 à 3, ce qui implique que celui qui a été émancipé alors qu'il n'était pas placé en tutelle peut aliéner avec la seule assistance de son curateur. Circul. justice, 20 mai 1880.

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, 1137; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, nos 716, 731 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 133, notes 9*bis* et 9*ter*; — BONNET, p. 25; — COULET, p. 37; — BUCHÈRE, nos 119 et suiv.; — DELOISON, no 231; — HUC, t. III, no 490; — *Pand. fr.*, vo *Émancipation*, no 275; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 732; — trib. Dunkerque, 24 novembre 1881; — Cass. Fr., 13 août 1883, D. P., 1884, 1, 103; — trib. Narbonne, 27 octobre 1886, *Gaz. Trib.*, 14 novembre 1887.

Contrà : MICHOT, sur l'art. 4; — trib. Lille, 6 août 1881, SIR., 1884, 2, 23.

481. Quant à la conversion des titres nominatifs en titres au porteur, aucune mesure de conservation n'est prescrite pour les titres au porteur qui peuvent advenir au cours de l'émancipation. Au contraire, le mineur émancipé au cours de la tutelle devra, pour la conversion, suivre les formalités imposées au mineur en tutelle.

Cons. DALL., *Rép. Supp.*, vo *Minorité*, no 736; — DELOISON, no 238; — HUC, t. III, no 490; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1143.

Sur l'abrogation de l'article 9 de l'ordonnance du 29 avril 1831, voyez, pour l'affirmative, AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 133, note 10; — BRESSOLES, p. 46. — *Contrà :* BONNET, p. 11; — HUC, t. III, no 490.

Tome V nos 228, 229. **482**. A) *Le refus d'assistance est un obstacle à l'acte juridique, sauf responsabilité du curateur ;* B) *il n'y a pas de recours contre le refus ;* C) *si l'on devait en admettre un, ce serait devant le tribunal et non devant le conseil de famille.*

D) *Le curateur ne peut agir seul ;* E) *si le mineur fait défaut, le curateur peut faire opposition au jugement par défaut.*

F) *Le mineur ne peut demander la rescision pour lésion que si l'acte n'a pas été fait avec assistance* (art. 1305); G) *sauf que, pour les instances judiciaires, le mineur a la requête civile dans les conditions de l'article 481 du code de procédure civile.*

A

Sic ADAN, t. Ier, n° 788.

C

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, 5e édit., t. Ier, n° 1138; — HUC, t. III, n° 487; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 353, n° 13.

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 133; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 314; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 726.

D

Voyez, pour les cas exceptionnels dans lesquels le curateur représente le mineur, *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 30.

E

Sic THIRY, t. Ier, n° 612; — ARNTZ, t. Ier, n° 774 et t. III, n° 278; — ADAN, t. Ier, n° 791; — *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, nos 287 et suiv.

483. Le curateur ne peut s'adresser ni au conseil de famille ni au tribunal pour contraindre le mineur à agir.

Sic DEMOLOMBE, t. VIII, n° 315; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 133; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 727.

§ 3. DES ACTES POUR LESQUELS LE MINEUR ÉMANCIPÉ EST ASSIMILÉ AU MINEUR NON ÉMANCIPÉ.

484. A) *Ce sont les actes qui ne sont pas de pure administration* (art. 484); B) *les formes prescrites pour ces cas dispensent de l'assistance du curateur;* C) *pour l'acceptation ou la renonciation en matière de succession, il faut seulement l'autorisation du conseil de famille*; D) *elle suffit pour pouvoir appréhender les capitaux héréditaires;* E) *pour emprunter, il faut l'autorisation du conseil, homologuée par le tribunal* (art. 483); F) *de même pour cautionner;* G) *ou pour aliéner les immeubles* (art. 484); H) *ou les hypothéquer;* I) *s'il est autorisé à faire le commerce, il peut hypothéquer seul; mais pour aliéner, il doit suivre* Tome V nos 230 à 235.

les formes des ventes de biens de mineurs; J) *en ce qui concerne les transactions, même sur des actes d'administration, il est assimilé au mineur sous tutelle.*

B

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 133; — Beudant, t. II, no 921. — *Contrà :* Demolombe, t. VIII, no 325*bis*; — Demante, t. II, no 253*bis*; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 728.

Dans cette dernière opinion, on argumente, non seulement de l'utilité de l'intervention du conseil et du caractère peu décisif du retranchement opéré par le Tribunat, mais aussi, par analogie, de la loi française du 27 février 1880, qui exige concurremment l'assistance du curateur et l'autorisation du conseil pour l'aliénation des meubles incorporels. Ces raisons sont sérieuses.

C

Doctrine uniforme.

Il en est de même de l'acceptation volontaire de la communauté par la veuve mineure ou de la renonciation. Laurent, t. XXII, nos 372 et 417; — Thiry, t. III, no 391; — *Pand. belges*, t. LXV, vo *Mineur émancipé*, no 302.

E

Sic la doctrine. La seule question que l'on agite est celle de savoir si le conseil de famille ne devra autoriser que dans les conditions de l'article 457 du code civil. L'affirmative prévaut complètement aujourd'hui. Cons. trib. Seine, 13 juillet 1886, *Gaz. Trib.*, 14 août 1886; — Cass. Fr., 24 décembre 1892, *Recueil arr. Rouen*, 1893, 2, 117; — Paris, 21 avril 1896, *Gazette du pal.*, 10 juin 1896; — trib. Arlon, 21 juin 1883, Cl. et Bonj., 1883, p. 1206.

F

Sic Laurent, t. XXVIII, no 160; — *Pand. belges*, t. LXV, vo *Mineur émancipé*, no 312; — trib. Amiens, 4 mars 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 2, 340; — Paris, 21 avril 1896, *Gaz. du pal.*, 10 juin 1896; — Cass. Fr., 18 février 1890, *Pand. franç.*, 1890, 1, 282.

Le mineur autorisé à faire le commerce peut cautionner l'obligation d'un autre commerçant, lorsqu'il s'agit d'une convention qui concerne son propre commerce. Trib. Charleroi, 25 janvier 1883, *Pasic.*, 1885, III, 110.

G

Sic Courtrai, 13 février 1879, Cl. et Bonj., 1879, 274.

H

Sic *Pand. belges*, t. LXV, vo *Mineur émancipé*, no 315; — Laurent, t. XXX, no 490; — Martou, t. III, no 974; — Cloes, t. III, no 44; — Lagneau, no 294; — Lepinois, t. IV, no 1467; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 708; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 132, note 12, et les auteurs

français, sauf TOULLIER, t. II, n° 1298; — DURANTON, t. III, n° 673, et t. XIX, n° 347; — ZACHARIÆ, § 131.

I

Sic, pour l'aliénation, *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 115; — NAMUR, t. Ier, n° 133; — TIMMERMANS, n° 57; — ARNTZ, t. Ier, n° 775.

Et quant à l'hypothèque, *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n°s 117 et suiv.; — Charleroi, 15 janvier 1883, *Pasic.*, 1885, III, 110.

Voyez, quant à l'aliénation et à l'hypothèque, *Pand. fr.*, v° *Commerçant*, n°s 796 et suiv.

J

Adde LAURENT, t. XXVIII, n° 338; — THIRY, t. Ier, n° 613; — *Pand. belges*, t. XLV, v° *Mineur émancipé*, n°s 177 et suiv.; — TOULLIER, t. II, n° 1298; — MARCADÉ, sur l'art. 484; — VALETTE, *Expl.*, p. 328; — DEMANTE, t. II, n° 253*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 707; — trib. Gand, 17 février 1892, *Pasic.*, 1892, II, 201.

Contrà, pour les actes rentrant dans sa capacité, DEMOLOMBE, t. VIII, n° 282; — DURANTON, t. III, n° 668 et t. XIII, n° 407; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 478; — TROPLONG, *Transact.*, n° 45; — MARBEAU, n° 67.

Pour la distinction entre les actes de pure administration et les engagements réductibles, AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 134; — HUC, t. III, n°s 484 et 492; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1142; — BEUDANT, t. II, n° 920; — ARNTZ, t. Ier, n° 771, t. IV, n° 1539; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 352, n° 4.

Le mineur autorisé à faire le commerce peut transiger sur les droits relatifs à son commerce. C'est de doctrine en France et en Belgique.

485. On appliquera à la délation du serment décisoire les principes de la transaction. LAURENT, t. XX, n° 235; *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 180; trib. Bruxelles, 14 décembre 1896, *Pasic.*, 1897, III, 198.

486. En ce qui concerne la souscription à des actions de société, voyez *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n°s 310 et suiv.

487. Pour la controverse, en ce qui concerne le concordat de faillite et le concordat préventif, voyez *Pandectes belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n°s 323 et suiv.

488. Depuis la loi française du 27 février 1880, lorsque le mineur a été émancipé au cours de la tutelle, il ne peut, sans l'autorisation du conseil de famille,

aliéner des meubles incorporels ou convertir des titres nominatifs en titres au porteur, lorsque la valeur de ces meubles ou de ces titres excède 1,500 francs.

Sic Huc, t. III, n° 490; — Demante, t. II, n° 253*bis*; — Besançon, 20 mars 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 527.

489. En outre, lorsque le conseil, appréciant cette valeur, a estimé qu'elle dépasse 1,500 francs en capital, l'homologation du tribunal est exigée par la dite loi.

Mêmes autorités.

Tome V n° 236. **490.** A) *L'acte fait avec les formalités prescrites est pleinement valable et ne peut être attaqué, même pour lésion;* B) *dans le cas contraire, l'acte est nul en la forme et peut être attaqué sans que le mineur soit tenu d'établir une lésion quelconque.*

La doctrine et la jurisprudence sont en ce sens. Ajoutons que, contre les actes qui excèdent sa capacité, le mineur émancipé n'a pas l'action en réduction, d'après les auteurs.

Voyez sur ce point Laurent, t. XVI, n° 56; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. II, n° 1159; — Demolombe, t. VIII, n° 336; — Coulon, t. III, p. 543; — Larombière, t. IV, p. 112, 128; — Arntz, t. Ier, nos 771, 774. — Comp. cependant Cass. Fr., 21 août 1882, D. P., 1883, 1, 339.

§ 4. Des actes interdits au mineur émancipé.

Tome V n° 237. **491.** A) *Ce sont d'abord les actes de disposition à titre gratuit, sauf pour les donations par contrat de mariage et pour les testaments;* B) *et le compromis.*

A

Il y a exception pour les petits dons rémunératoires d'usage.

B

Sic Pand. belges, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 333; — Toullier, t. II, n° 1298; — Valette, *Expl.*, p. 327; — Garsonnet, t. VII, n° 1484.

Si le mineur a été autorisé à faire le commerce, il peut compromettre

sur les faits de son commerce, *Pand. belges*, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 126; — ARNTZ, t. Ier, n° 775; — BOISTEL, n° 88; — LYON-CAEN, t. Ier, n° 227.

En sens contraire du texte en ce qui concerne les revenus et les actes de pure administration, DURANTON, t. III, n° 668; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 282; — DE FRÉMINVILLE, t. II, nos 1072 et 1077; — BOITARD, t. II, n° 1177; — MARBEAU, n° 67; — TROPLONG, n° 45; — BEUDANT, t. II, n° 920; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 844; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Minorité*, n° 743.

CHAPITRE V.

RÉVOCATION DE L'ÉMANCIPATION.

§ 1er. POUR QUELLES CAUSES L'ÉMANCIPATION PEUT ÊTRE RÉVOQUÉE.

492. A) *L'émancipation résultant du mariage est irrévocable, lors même que le mariage vient à être dissous*; B) *hors de là, elle peut être révoquée si les engagements du mineur ont été réduits judiciairement comme excessifs* (art. 485); C) *mais la simple constatation de l'excès serait insuffisante.* Tome V nos 238 à 241.

D) *L'émancipation est retirée par ceux qui auraient qualité pour émanciper le mineur, s'il était resté en tutelle, et dans les mêmes formes qui devraient être suivies pour cette émancipation* (art. 485).

E) *L'émancipation ne peut être révoquée si le mineur ne demande pas lui-même la réduction pour cause d'excès.*

A

A part le dissentiment de DELVINCOURT, t. Ier, p. 126, la doctrine entière s'accorde à reconnaître que l'article 485 du code civil ne s'applique pas au mineur émancipé par le mariage. Trib. Seine, 25 mai 1886, *Le Droit*, 23 novembre 1886.

Quant à l'hypothèse de la dissolution du mariage, contre l'opinion de Laurent, et à tort, les auteurs suivants enseignent seuls que le veuf sans enfants peut être remis en tutelle: THIRY, t. Ier, n° 617; — MARCADÉ, t. II, p. 282; — TAULIER, t. II, p. 95; — DEMANTE, t. II, n° 256 *bis*.

B

Contrà, pour l'inconduite comme cause de révocation, on ne peut citer que DEMOLOMBE, t. VIII, n° 357; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 481.

C

493. On peut faire à l'opinion de Laurent une objection sérieuse: c'est qu'elle aboutit à conserver nécessairement au mineur l'émancipation alors qu'il s'est rendu coupable de dol à l'égard des tiers; et qu'il est rationnel de considérer comme accomplie la condition à laquelle est subordonné le droit de révocation, le maintien des engagements à raison de la bonne foi des tiers, étant une circonstance dont le mineur ne doit pas pouvoir se prévaloir quant à la révocation.

Dans le sens de Laurent, BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1148; — BEUDANT, t. II, no 929.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 131; — MARCADÉ, t. II, p. 281; — VALETTE, *Expl.*, p. 334; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 481; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 346; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 135, p. 855; — HUC, t. III, no 497; — DEMANTE, t. II, no 256*bis*; — THIRY, t. Ier, no 616; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 747.

Tome V no 242. **494.** A) *Le mineur ne peut attaquer par l'action en nullité la révocation faite par le père;* B) *mais il peut, par voie d'exception, opposer l'illégalité ou le vice de forme de la révocation;* C) *si la révocation émane du conseil de famille, elle est susceptible de recours pour vice de forme;* D) ... *et même au fond dans le cas où elle a été prononcée alors qu'il n'y avait pas eu réduction des engagements.*

A & B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Minorité*, no 748.

§ 2. EFFETS DE LA RÉVOCATION.

Tome V no 243 à 245. **495.** A) *Le mineur rentre sous puissance paternelle ou en tutelle* (art. 486); B) *il s'ouvre une nouvelle tutelle, le cas échéant, et c'est celle du droit commun.*

C) *Le droit d'usufruit légal renaît.*

D) *Le mineur ne peut plus être émancipé, sauf par mariage.*

B

Sic tous les auteurs, sauf TAULIER, t. II, p. 96; — VALETTE, *Expl.*, p. 337; — ARNTZ, t. Ier, no 779; — THIRY, t. Ier, no 618.

C

: THIRY, t. Ier, n° 618; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, p. 856, · HUC, t. III, n° 499; — BEUDANT, t. II, n° 931; — DALL., *Rép.*, *Minorité*, n° 749.

: *adde* ARNTZ, t. Ier, n° 779; — TAULIER, t. II, p. 96; — DUCAURROY, 86; — MARCADÉ, t. II, n° 176; — DEMANTE, t. II, n° 257 *bis*.

. Le retrait de l'émancipation entraîne celui de sation de faire le commerce. Cela n'est ni contesté estable.

belges, t. LXV, v° *Mineur émancipé*, n° 72.

TITRE XII

De l'interdiction.

CHAPITRE PREMIER.

DE L'INTERDICTION JUDICIAIRE.

SECTION I. — Principes généraux.

Tome V n[os] 246 à 248.

497. A) *L'interdiction légale créée par l'article 29 du code pénal de 1810 a disparu de la législation belge. Il n'y a plus lieu à tutelle, mais à curatelle.*

B) *L'interdiction est d'ordre public;* C) *elle n'est pas susceptible d'acquiescement*; D) ... *ou de désistement.*

C & D

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 113; — AUBRY et RAU, 5[e] édit., t. I[er], § 124; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 474; — Cass. Fr., 13 novembre 1883, D. P., 1884, 1, 103; — Lyon, 24 juillet 1872, D. P., 1872, 2, 191.

Des auteurs enseignent que celui qui a formé une demande d'interdiction peut l'abandonner pour demander la collocation du défendeur, mais à la charge d'obtenir une nouvelle autorisation du conseil de famille : ARNTZ, t. I[er], n° 826.

S'il assigne le défendeur postérieurement à l'action en interdiction et sans se désister de cette action, en nomination d'un conseil judiciaire, l'action en interdiction reste pendante. Trib. Bruxelles, 4 août 1877, *Belg. jud.*, 1877, 1342.

SECTION II. — Des causes de l'interdiction.

Tome V n[os] 249 à 252.

498. A) *L'article 489 du code civil les détermine;* B) *il faut qu'il y ait aliénation mentale;* C) ... *et que cet état soit habituel;* D) *depuis les réformes législatives relatives aux aliénés, en France et en Belgique, l'interdiction*

e doit plus être nécessairement prononcée quand les deux mditions prémentionnées sont réunies.

E) *Le mineur peut être interdit;* F) *il doit même l'être ı cas de fureur ou si sa famille veut le colloquer.*

A

Cons. Gand, 1er février 1897, *Pasic.*, 1897, II, 356.

B

Cons. sur les applications, ARNTZ, t. Ier, no 785; — DALL., *Rép., Supp., Interdiction*, nos 15 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 124; — c, t. III, no 503; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, nos 975 et v.

'rib. Bruxelles, 21 mai 1892, *Pasic.*, 1892, III, 287; — Termonde, nars 1877, *Belg. jud.*, 1519; — trib. Bruxelles, 30 juillet 1887, *Pasic.*, 7, III, 301; — Arlon, 14 décembre 1893, CL. et BONJ., 1894, 381; — xelles, 2 avril 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, no 970; — trib. Bruxelles, ût 1877, *Belg. jud.*, 1877, 1342; — Cass. Fr., 13 mars 1876, D. P., , 1, 343; — Riom, 29 juin 1882, D. P., 1883, 2, 70; — Lyon, 27 jan- 1872, D. P., 1872, 2, 191; — Caen, 1er mai 1879, D. P., 1880, 2, 247; ordeaux, 17 mai 1893, D. P., 1894, 2, 12; — Cass. Fr., 23 février , D. P., 1898, 1, 221; — Cass. Fr., 22 avril 1891, D. P., 1891, 5, 310.

D

ns. DALL., *Rép., Supp.*, vo *Interdiction*, no 33; — DEMOLOMBE, t. VIII, 6.

E

THIRY, t. Ier, no 623; — ARNTZ, t. Ier, no 786; — DALL., *Rép., Supp., erdiction*, no 18; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 124; — DEMO- ', t. VIII, no 442; — HUC, t. III, no 504; — BAUDRY-LACANTINERIE, it., t. Ier, no 976, et tous les auteurs; — Bruxelles, 2 mai 1881, , 1882, III, 26.

SECTION III. — Procédure.

§ 1er. QUI PEUT DEMANDER L'INTERDICTION.

9. A) *L'ordre public doit faire déclarer non rece- la demande d'interdiction formée par une personne uelle la loi ne donne pas le droit de la provoquer; t parent peut agir* (art. 490); c) ... *même l'enfant; e parent mineur ou interdit; dans ce cas, l'action est e par le tuteur autorisé par le conseil de famille;* Tome V nos 253 à 259.

E) ... *ou, s'il s'agit de l'interdiction du tuteur, par le subrogé tuteur;* F) *les parents ayant concurremment le droit d'agir, le rejet ne produit chose jugée que contre ceux d'entre eux qui ont été parties en cause;* G) *les alliés n'ont pas l'action en cette qualité;* H) *le mari ne peut demander l'interdiction au nom de sa femme;* I) *l'époux, aussi longtemps que le mariage subsiste, peut demander l'interdiction de son conjoint* (art. 490); J) *en ce qui concerne le ministère public, voyez l'article 491 du code civil;* K) *l'aliéné ne peut demander à être interdit.*

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 22; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125.

B & C

Doctrine concordante.

Si le demandeur en interdiction vient à mourir, ses héritiers ne peuvent reprendre l'instance que s'ils ont, de leur chef, qualité pour agir. Malines, 16 juin 1887, *J. Trib.*, 960. — Cons. Caen, 31 juillet 1878, D. P., 1879, 2, 269; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 35.

Pour l'opinion qu'il faut être parent au degré successible, *Pand. belges*, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 77; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 24. — *Contrà :* AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125; — DUCAURROY, t. Ier, n° 713.

La parenté naturelle suffit. THIRY, t. Ier, n° 624.

D

Sic THIRY, t. Ier, n° 624; — ARNTZ, t. Ier, n° 787; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 26; — TOULLIER, t. II, n° 104.

Mais contre la nécessité d'une autorisation du conseil de famille, AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 454.

Le père administrateur légal peut provoquer l'interdiction d'un parent de son enfant mineur. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 28; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125.

L'individu sous conseil judiciaire doit être assisté du conseil pour former une demande d'interdiction. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 30.

E

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 29; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125; — Cass. Fr., 20 janvier 1875, D. P., 1876, 1, 28.

F

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 35. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. VIII, n° 466.

G

Sic Thiry, t. Ier, nº 624; — Arntz, t. Ier, nº 787; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, › *Interdiction*, nº 25; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 125; — Baudry-acantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 1161; — Demolombe, t. VIII, nº 468; — ucaurroy, t. Ier, nº 713; — Proudhon, t. II, p. 520, et les autres auteurs, auf Pigeau, *Procéd.*, t. II, p. 485; — Delvincourt, t. Ier, p. 478.

Huy, 27 juin 1872, *Pasic.*, 1874, III, 139; — Louvain, 13 juillet 1877, L. et Bonj., 1878, 416; — trib. Bruxelles, 27 février 1892, *Pasic.*, 1892, II, 191; — Cass. Fr., 20 janvier 1875, D. P., 1876, 1, 28; — Besançon, 9 juillet 1876, Sir., 1876, 2, 199.

H

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 31; — Demolombe, t. VIII, º 469.

I

Voy. *suprà*, t. Ier, nº 580; — Arntz, t. Ier, nº 787; — Huc, t. III, nº 505.

Sur le mode d'autorisation de la femme demanderesse, cons. Dall., Rép., *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 32, qui croit que la femme pourra, soit résenter une requête directe avant la demande d'interdiction, soit fornuler la demande d'autorisation dans la requête en interdiction.

Pour le cas où le mari est déjà sous conseil judiciaire, voy. trib. Lyon, juin 1872, D. P., 1873, 3, 7.

J

On ne peut exiger du ministère public, pour rendre son action recevable, qu'il fasse la preuve rigoureuse qu'il n'existe pas de parents connus. *Pand. belges*, t. LIV, vº *Interdiction judiciaire*, nº 112; — Comp. Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 359, nº 2.

Au cas de fureur, depuis la loi du 30 juin 1838 (art. 18 , il n'appartient plus au ministère public de provoquer, en France, l'interdiction d'office, d'après Fuzier-Herman, *Supp.*, t. Ier, p. 521, sur l'art. 491. — Comp. Huc, t. III, nº 506; — Cass. Fr., 15 mai 1878, D. P., 1878, 1, 270.

K

Sic Thiry, t. Ier, nº 625; — Arntz, t. Ier, nº 787; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 23; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 124; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 977, et autres auteurs, sauf Marcadé, t. II, sur l'art. 491, nº 2; — Ducaurroy, t. Ier, nº 713; — Demante, t. II, nº 263 *bis*.

500. L'action en interdiction appartient même aux étrangers.

Pand. belges, t. LIV, vº *Interdiction judiciaire*, nº 78; — De Soignie, p. 48.

501. Le tuteur non parent ne peut provoquer l'inter-

diction de son pupille; cette action concerne l'état et est essentiellement personnelle.

Pand. belges, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, no 87.

502. Si aucun parent ne demande l'interdiction et si l'enfant a atteint sa majorité, on a, à tort, prétendu que le tuteur, ne pouvant abandonner son pupille aux dangers de la démence et devant d'ailleurs se trouver en face d'une personne capable de recevoir le compte de tutelle, peut provoquer l'interdiction. L'état de majorité est incompatible avec la prolongation des pouvoirs du tuteur, celui-ci eût-il le droit de demander l'interdiction sans être parent. Le système contraire est d'ailleurs en opposition avec le but de l'interdiction.

Pand. belges, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, no 88.

§ 2. Contre qui l'action doit être formée.

Tome V no 260. **503.** A) *Contre l'aliéné;* B) *s'il est mineur, contre lui et son tuteur;* C) *la femme mariée défenderesse doit être autorisée.*

A & B

Sic Thiry, t. Ier, no 627; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, §§ 109 et 125; Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 41; — Chauveau sur Carré, *Supp.*, quest. 3018; — Demolombe, t. VII, no 806, et t. VIII, no 444; — Bertin, *Ch. du conseil*, t. Ier, no 624; — Bruxelles, 2 mai 1881, *Pasic.*, 1882, II, 26.

Si l'aliéné est colloqué, il n'est pas nécessaire de lui donner un mandataire *ad litem*. Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 38; — Paris, 13 avril 1875, D. P., 1875, 2, 233; — Caen, 26 avril 1882, Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 39.

Si le défendeur est sous conseil judiciaire, celui-ci devra l'assister. Laurent, t. V, no 361; — *Pand. belges*, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, no 126.

C

Sic Dall., *Rép. Supp.*, vo *Interdiction*, no 43.

504. L'étranger peut être interdit, car les dispositions protectrices dérivent du droit des gens.

Sic Pand. belges, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, no 127; — Laurent,

. V, nº 343; — Bruxelles, 30 juin 1873, *Pasic.*, 1873, II, 342, confirmant rib. Bruxelles, 6 janvier 1872, *Pasic.*, 1872, III, 54; — Liége, 19 juin S79, *Pasic.*, 1879, II, 353.

§ 3. Formes.

Nº 1. Compétence.

505. A) *Le tribunal compétent est celui du domicile du léfendeur; B) ... il faut entendre le domicile existant lors le la présentation de la requête: C) l'incompétence de ce chef peut se couvrir.* Tome V nºs 261,262.

A

Sic Thiry, t. Ier, nº 626; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 44; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 125; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 1163; — Ypres, 27 mai 1887, *Pasic.*, 1887, III, 283. — Cons. Paris, 13 avril 1875, Sir., 1875, 2, 197. — *Contrà :* Demiau, sur l'art. 890 du code de procédure.

B

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nºs 45 et 47; — Demolombe, t. VIII, nº 482; — Caen, 30 avril 1879, Sir., 1880, 2, 175.

C

Contrà : Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 45.

Nº 2. Requête.

506. A) *Formes : article 493 du code civil; article 890 du code de procédure civile;* B) *leur inobservation n'entraîne pas nullité en principe.* Tome V nº 263.

A & B

Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que la requête indique les faits en détail, ou les noms des témoins et les pièces. Trib. Bruxelles, 19 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 211; — Lyon, 12 janvier 1882, D. P., 1883, 2, 12; — Bordeaux, 21 avril 1875, D. P., 1876, 5, 271; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 46; — Aubry et Rau, 5e édit., t Ier, § 125; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, nº 978.

507. La requête engage l'instance.

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 47; — Cass. Fr., 17 janvier 1876, D. P., 1876, 1, 151.

Comp. trib. Bruxelles, 12 février 1887, *Pasic.*, 1887, III, 193; — trib.

Bruxelles, 29 mars 1893, *Pasic.*, 1893, III, 230; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 3026 *bis*.

N° 3. AVIS DU CONSEIL DE FAMILLE.

Tome V nos 264 à 267.

508. A) *Préliminaires : article 494 du code civil; article 891 et 892 du code de procédure civile;* B) *le conseil est formé comme en matière de tutelle, sauf dérogation spéciale;* C) *la participation à la délibération de celui qui poursuit l'interdiction n'entraîne pas nécessairement nullité;* D) *les enfants de l'aliéné doivent être appelés au conseil, mais* (art. 495) *sans voix délibérative s'ils ont provoqué l'interdiction;* E) *il en est de même du conjoint* (art. 495); F) *le conseil ne peut pas interroger le défendeur.*

G) *On ne peut recourir au fond contre l'avis du conseil, mais bien pour des vices de formes que le tribunal appréciera discrétionnairement;* H) *le tribunal peut rejeter la demande d'emblée sans ordonner la convocation du conseil;* I) *mais il en est autrement de l'admission de la demande;* J) *l'avis du conseil ne lie pas le tribunal.*

A

On décide, en France, que le jugement qui ordonne la réunion du conseil de famille doit être rendu en chambre du conseil, pour des raisons de convenance et par argument *a contrario* de l'article 498, ainsi que par analogie des articles 32 et 38 de la loi du 30 juin 1838, mais que le jugement ne serait pas nul s'il était prononcé en audience publique.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 53; — Cass. Fr., 16 février 1875, D. P., 1876, 1, 49.

509. La question peut être douteuse en Belgique, où la publicité des jugements est érigée en règle par l'article 97 de la Constitution. Mais on pourrait peut-être chercher une dérogation par la loi elle-même, dans l'argumentation *a contrario* de l'article 498 du code civil, le jugement dont il s'agit ne créant aucune incapacité et n'intéressant pas les tiers d'une manière certaine, à la différence du jugement qui nomme un administrateur provisoire.

B

ic trib. Bruges, 1er mars 1882, *Pasic.*, 1883, III, 18; — Cass. Fr., nai 1885, D. P., 1886, 1, 71; — Caen, 10 juin 1880, D. P., 1881, 2, 217; Caen, 31 juillet 1878, D. P., 1879, 2, 269; — Cass. Fr., 21 avril 1880, P., 1880, 1, 430; — Lyon, 12 janvier 1882, D. P., 1883, 2, 12.

C

c *Pand. belges*, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 169; — trib. xelles, 11 mars 1891, *Pasic.*, 1891, III, 335. — Cons. trib. Bruxelles, invier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 211.

s parents ou alliés du provocateur ne sont pas exclus. *Pand. belges*, IV, v° *Interdiction judiciaire*, nos 182 et suiv.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, *iterdiction*, n° 59; — trib. Liège, 31 janvier 1885, Cl. et Bonj., 1885, — Caen, 10 juin 1880, D. P., 1881, 2, 217; — Cass. Fr., 19 mai 1885, ., 1886, 1, 71; — Toulouse, 15 mars 1882, Sir., 1883, 2, 68.

D

Pand. belges, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 173; — Thiry, n° 627; — Arntz, t. Ier, n° 789; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 125; udry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 978; — Huc, t. III, n° 509.

t. de paix Bruxelles, 13 mars 1884, *J. Trib.*, 1884, 630; — trib. , 31 janvier 1885, Cl. et Bonj., 1885, 587; — Bruxelles, 22 juillet *Pasic.*, 1894, II, 179; — Lyon, 12 janvier 1882, D. P., 1883, 2, 12. — comp. Toullier, t. II, n° 1322; — Locré, *Esprit du code civil*, t. V, .

E

rà, par analogie, trib. Bruxelles, 6 avril 1878, et Bruxelles, 12 jan-380, *Pasic.*, 1880, II, 274.

du droit du conjoint on ne peut conclure à l'obligation de er. Anvers, 22 avril 1876, *Pasic.*, 1876, III, 251.

F

O. Nous ne pouvons nous rallier à cette opinion. pourrait conduire à des résultats regrettables, car embres du conseil de famille ne connaissent pas rs tous l'état mental du défendeur. Il y aurait à re de les voir s'en rapporter à l'opinion d'autres res qui, eux-mêmes, peuvent avoir des préventions. doute, les parents ne sont consultés que sur ce connaissent, mais la loi ne peut avoir voulu les her de s'éclairer et de donner un avis sérieux.

nd. belges, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 192; — Beltjens, *du code civil*, t. Ier, p. 361, n° 10.

G

Sur l'annulabilité pour vices de forme, trib. Gand, 16 mai 1883, *Belg. jud.*, 1884, 732; — trib. Bruxelles, 12 février 1887, *Pasic.*, 1887, III, 193; — Liége, 24 juillet 1895, *Pasic.*, 1896, II, 87; — trib. Gand, 12 février 1879, *Belg. jud.*, 1879, 367; — Dijon, 4 janvier 1895, D. P., 1895, 2, 536; — Chambéry, 19 janvier 1886, D. P., 1887, 2, 161; — Angers, 23 mars 1896, D. P., 1896, 2, 477.

Pour la nullité absolue, non susceptible d'être couverte, Huy, 2 janvier 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, nº 430; — trib. Gand, 31 janvier 1894, *Pasic.*, 1894, III, 158.

La nullité de la délibération entraîne celle de la procédure. Pau, 2 janvier 1895; D. P., 1896, 2, 217.

La cour d'appel, en France, doit statuer, en audience solennelle, la contestation intéressant l'état civil. Cass. Fr., 17 janvier 1876, D. P., 1876, 1, 151; — Cass. Fr., 21 avril 1880, D. P., 1880, 1, 430.

H

Sic Thiry, t. Ier, nº 627; — Arntz, t. Ier, nº 788; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 50; — Aubry et Rau 5e édit., t. Ier, § 125, et tous les auteurs.

Cass. Fr., 17 janvier 1876, D. P., 1876, 1, 151. — Comp. Lyon, 30 août 1876, D. P., 1878, 2, 72.

I

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nºs 49, 68; — Caen, 31 juillet 1878, D. P., 1879, 2, 269; — Cass. Fr., 16 mars 1887, D. P., 1888, 1, 292; — Cass. Fr., 29 avril 1885, D. P., 1885, 1, 375.

511. Le défendeur ne peut être ni assigné par le demandeur, ni forcé de comparaître dans l'instance avant que le tribunal ait vérifié la pertinence des faits articulés et reçu l'avis du conseil de famille.

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 52.

S'il demandait lui-même à être entendu pour s'expliquer sur les faits de la requête, Dalloz ajoute que sa comparution pourrait être autorisée; mais que le tribunal ne pourrait se fonder sur les explications fournies ainsi prématurément pour déclarer qu'il n'y a pas lieu à interdiction. Nous ne pouvons approuver semblable procédure; elle est contraire à l'économie de la matière et serait frustratoire.

512. Nous croyons que le défendeur ne peut pas faire

position au jugement qui ordonne la convocation du nseil de famille. Cette décision n'est qu'un acte de pure struction, faisant partie d'une procédure rapide et crète, dans laquelle n'a pas été et n'a pu être appelée personne à interdire. Si, avant que la procédure soit mplète, des notifications (art. 893 du code de proc.), ont ı être faites au défendeur, ce n'est que comme une esure extrême, indispensable absolument à l'exécution ı jugement qui ordonne l'interrogatoire. Il y a plus : t article n'y comprend pas les jugements, de sorte que ux-ci sont légalement ignorés du défendeur, ce qui ontre que le législateur n'a pas admis l'opposition. a convocation ne préjuge d'ailleurs rien sur le fondement de la demande et n'inflige pas au défendeur un préıdice qu'il aurait intérêt à prévenir.

Sic trib. Bruxelles, 12 février 1887, *Pasic.*, 1887, III, 193; — Verviers, novembre 1890, *Pasic.*, 1891, III, 150; — Liége, 16 mars 1891, *Pasic.*, 91, II, 329; — Namur, 22 juin 1895, *Jur. Liége*, 1896, p. 13; — Huc, III, n° 509.
Contrà : Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 53; — Caen, 30 janvier 73, D. P., 1876, 2, 42; — Paris, 19 juin 1875, D. P., 1876, 2, 42; — esançon, 19 juillet 1876, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 53; — ıen, 30 juin 1873, D. P., 1876, 2, 42. — Comp. Cass. Fr., 11 mai 1892, R., 1892, 1, 410.

313. Si le défendeur était intervenu devant le tribunal our s'opposer à l'admissiou de la requête, il pourrait ppeler du jugement qui reconnaît la pertinence des faits t ordonne la réunion du conseil.

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 56; — Besançon, 19 juillet 376, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 56.

N° 4. Interrogatoire du défendeur.

314. A) *Le tribunal doit ordonner cet interrogatoire* Tome V
ırt. 496); B) *il peut ensuite passer outre si le défendeur* nos 268,269.
efuse de comparaître; il doit constater le refus; C) *il peut ejeter la demande sans ordonner l'interrogatoire;* D) *il 'est pas nécessaire de signifier au défendeur le jugement ui ordonne l'interrogatoire* (art. 893 du code de proc.

civ.); E) *formes de l'interrogatoire : article 496 du code civil;* F) *il peut être réitéré.*

A & B

Sic ARNTZ, t. Ier, no 790; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Interdiction*, nos 72 et suiv.; — HUC, t. III, no 510; — Ypres, 12 février 1886, CL. et BONJ., 1886, 396; — Louvain, 9 juillet 1886, *Belg. jud.*, 1886, 1102.

Cons. trib. Bruxelles, 5 décembre 1878, *Pasic.*, 1879, III, 51; — Bruxelles, 8 mars 1880, *Belg. jud.*, 1880, 854; — Audenarde, 30 mai 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, no 1878; — Cass. Fr., 16 février 1875, D. P., 1876, 1, 49; — Cass. Fr., 29 avril 1885, D. P., 1885, 1, 375; — Cass. Fr., 4 avril 1887, D. P., 1888, 1, 292.

Le juge de référé est incompétent. Bordeaux, 28 avril 1879, SIR., 1880, 3, 216.

C

Sic Pand. belges, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, no 212; — THIRY, t. Ier, no 627; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Interdiction*, no 75; — DEMOLOMBE, t. VIII, nos 502 et suiv. — *Contrà :* AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125.

D

Sic HUC, t. III, no 510; — CHAUVEAU SUR CARRÉ, t. VI, quest. 3017*bis*. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. VIII, no 505.

E

Sur la commission rogatoire et la délégation, voy. ord. Turnhout, 15 juin 1882, *Pasic.*, 1882, III, 235; — trib. Bruxelles, 28 février 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, no 1771; — Paris, 28 avril 1879, D. P., 1880, 2, 117.

Un juge de paix ne peut être délégué à l'interrogatoire. Dijon, 15 septembre 1877, D. P., 1878, 2, 39; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Interdiction*, no 78; — BIOCHE, *Dict.*, vo *Interdiction*, no 62; — *Pand. belges*, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, no 226; — ARNTZ, t. Ier, no 790.

Sur la défense au demandeur et à son avoué d'assister à l'interrogatoire, trib. Bruxelles, 19 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 211.

F

DALL., *Rép., Supp.*, vo *Interdiction*, no 79; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 512; — Bruxelles, 6 juillet 1887, *J. Trib.*, 1887, 1170; — trib. Liége, 23 décembre 1895, *Pasic.*, 1896, III, 108.

515. Par application de l'article 65 du code de procédure civile, il devra être donné copie de l'interrogatoire au défendeur dans l'assignation qui l'appellera devant le

tribunal, car c'est une des pièces servant de fondement à la demande.

Sic DALL., *Rép. Supp.*, v° *Interdiction*, n° 80.

N° 5. DE L'ADMINISTRATEUR PROVISOIRE.

516. A) *Le tribunal a le pouvoir discrétionnaire de commettre un administrateur provisoire* (art. 497) ; B) *le jugement de nomination, en France, peut être rendu en chambre du conseil ;* C) *il n'en est pas de même en Belgique ;* D) *les pouvoirs de l'administrateur provisoire sont déterminés par le tribunal ;* E) *s'il a omis de le faire, les actes d'administration et non définitifs rentrent seuls dans la mission naturelle de l'administrateur ;* F) *celui-ci doit se faire autoriser par le tribunal pour représenter l'aliéné en justice, même comme défendeur.* Tome V nos 270 à 274.

G) *Il peut faire colloquer l'aliéné ;* H) *il est comptable et responsable, mais comme simple mandataire selon le droit commun ;* I) *il n'est pas soumis à l'hypothèque légale.*

A

Mais seulement après avis du conseil de famille et interrogatoire. Bruxelles, 18 janvier 1900, *Pasic.*, 1900, II, 153 ; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 87 ; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 514 ; — DEMANTE, t. II, n° 269 ; — Paris, 3 mars 1882, SIR., 1882, 2, 163 ; — Bordeaux, 12 mai 1885, D. P., 1886, 1, 683.

B & C

Doctrine française conforme. Voy., pour la Belgique, *sic Pand. belges*, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 261. — *Contrà :* ARNTZ, t. Ier, n° 790.

C'est un jugement *sui generis* non susceptible d'opposition. Trib. Gand, 30 octobre 1895, *Pasic.*, 1896, III, 46. — *Contrà :* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 89.

Mais il peut être frappé d'appel. Gand, 7 novembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 140 ; — Bruxelles, 18 janvier 1900, *Pasic.*, 1900, II, 153 ; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 89 ; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 518 ; — MERLIN, *Quest.*, v° *Appel*, § 1er, n° 8.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 92 ; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1168.

E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125 ; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 515.

Liége, 23 mars 1895, *Pasic.*, 1895, II, 295, confirmant trib. Liége, 12 janvier 1895, *Pasic.*, 1895, III, 93. — Cons. haute cour des Pays-Bas, 12 décembre 1879, SIR., 1881, 4, 26.

F

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n°s 93 et 95.

H

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 97; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 516; — VALETTE, *Expl.*, p. 352.

Les fonctions de l'administrateur cessent lorsque la demande est rejetée ou lorsque l'instance s'éteint. Malines, 16 juin 1887, *J. Trib.*, 960.

I

Sic Pand. belges, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 296; — ARNTZ, t. Ier, n° 790; — LAURENT, t. XXX, n° 210; — MARTOU, t. II, n° 174; — CLOES, t. II, n° 1118; — BECKERS, n° 27; — THIRY, t. IV, n° 459; — LAGNEAU, n° 173; — TIMMERMANS, n° 59.

N° 6. DE L'ENQUÊTE.

Tome V n°s 275, 276.

517. A) *Elle est facultative* (art. 893 du code de proc. civ.); B) *elle suit les formes ordinaires, sauf que le tribunal peut ordonner que le défendeur n'y assistera pas en personne* (Id.); C) *les reproches suivent les règles du droit commun.*

A

Doctrine uniforme. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 81.

B

Sic Bruxelles, 18 février 1891, *Pasic.*, 1891, II, 234.

Laurent (n° 276) semble repousser l'expertise médicale proprement dite. Nous croyons cependant que le tribunal peut ne pas se borner à faire entendre des médecins dans l'enquête. Le tribunal peut, même d'office, ordonner un examen médical. *Sic* trib. Gand, 6 juin 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n° 1405; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 86.

Le jugement qui ordonne l'enquête suit les règles du droit commun sur l'opposition et l'appel. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 83; — Cass. Fr., 16 août 1875, D. P., 1877, 1, 132.

C

Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 85.

Sur l'exclusion des membres du conseil qui ont donné leur avis sur l'état mental. Nancy, 17 décembre 1885, D. P., 1886, 2, 80.

518. En France, le jugement ordonnant la preuve

peut être rendu en chambre du conseil. BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 978. *Contrà :* BERTIN, *Ch. du cons.*, t. II, n° 638.

N° 7. DÉBAT ET JUGEMENT.

519. A) *Le jugement est rendu publiquement et sur conclusions du ministère public* (art. 498 et 515 du code civ.); B) *les créanciers ne peuvent ni intervenir, ni faire tierce opposition;* C) *il en est de même des parents non en cause;* D) *le droit d'appel suit les règles ordinaires, sauf que l'article 893 du code de procédure civile l'accorde aux membres du conseil de famille;* E) *le ministère public ne peut appeler que lorsqu'il a provoqué l'interdiction;* F) *il ne peut être intimé sur l'appel par les parents;* G) *l'appel est suspensif;* H) *l'exécution provisoire ne peut être ordonnée;* I) *en degré d'appel, l'interrogatoire n'est plus requis et il peut être fait devant commissaire* (art. 500); J) *si le jugement est par défaut, il est susceptible d'opposition.* Tome V nos 277 à 282.

Si la procédure commencée est laissée sans suite, le défendeur non ajourné n'est pas recevable à agir par action séparée pour faire déclarer la demande en interdiction non fondée. Il doit continuer la procédure interrompue.

Trib. Bruxelles, 29 mars 1893, *Pasic.*, 1893, III, 229.

En thèse, sauf les cas de poursuite méchante ou légère, les dépens doivent être supportés par l'interdit, car c'est dans son intérêt principalement que la procédure est suivie. En principe, et comme conséquence, il n'y aura pas lieu de compenser les dépens à raison de la parenté.

Sic Gand, 5 février 1875, *Pasic.*, 1876, II, 354; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 364, n° 4. — Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, nos 98 et suiv.

B

Contre le droit d'intervention des tiers, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 3 *bis*; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 654; — PROUDHON, t. II, p. 330; — Bruxelles, 13 janvier 1881, *Pasic.*, 1881, II, 71.

Pour le droit d'intervention de tout parent ou membre du conseil de famille, trib. Bruxelles, 4 août 1877, *Belg. jud.*, 1877, 1342.

520. Nous admettons que, en cas d'indices sérieux de collusion, tout tiers intéressé serait recevable à intervenir ou à faire tierce opposition. La collusion frauduleuse doit faire fléchir les principes de la personnalité des procédures.

Sic Pand. belges, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 335; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 103.

D

Voyez les distinctions faites par DEMOLOMBE, t. VIII, n° 539; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 125; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 105.

H

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 101; — Besançon, 9 juillet 1876, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 56.

Contrà : BORMANS, *Supp.*, n° 646.

I

Si l'interrogatoire a été omis en première instance, la cour, étant saisie du fond et ayant plénitude de juridiction, pourra l'ordonner et y procéder elle-même. *Sic* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 107; — Cass. Fr., 29 avril 1885, D. P., 1885, 1, 375.

Le conseiller qui a fait rapport peut être commis à l'interrogatoire, bien qu'il ne fasse plus partie de la chambre. Cass. Fr., 7 mai 1873, D. P., 1873, 1, 243.

J

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 102.

Il a été jugé qu'en même temps qu'il acquiert, par la signification, la connaissance légale du jugement, l'interdit perd le droit d'y faire opposition, semblable jugement étant réputé exécuté au moment même de sa prononciation. Bruxelles, 11 avril 1876, *Pasic.*, 1876, II, 316.

N° 8. PUBLICITÉ DU JUGEMENT.

Tome V nos 283 à 285. **521.** A) *Formes : article 501 du code civil;* B) *leur inobservation n'empêche pas le jugement de produire ses effets à l'égard des tiers;* C) *serait nul l'acte passé avant que la publicité n'ait eu lieu.*

B

Sic Pand. belges, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, nos 376 et suiv.; —

Thiry, t. Ier, no 627; — Arntz, t. Ier, no 791; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 116; — Demolombe, t. VIII, no 550; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 125; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1170; — Huc, t. III, no 516, et tous les auteurs indiqués Fuzier-Herman, t. Ier, p. 606, no 12.

Sur le fonctionnement pratique de ce mode de publicité, voy. Rutgeerts, *Comment. loi ventôse*, nos 609 et suiv.; — Maton, *Dict. prat.*, t. V, p. 544 et suiv.; — *Pand. belges*, t. LXVIII, vo *Notaire-Notariat*, nos 585 et suiv.; — Cass. Fr., 19 octobre 1897, D. P., 1898, 1, 41.

Tous les auteurs sont d'accord pour décider avec Laurent que le délai fixé par l'article 501 du code civil n'est pas fatal.

Les agents de change ne sont pas obligés de tenir dans leurs bureaux une liste d'interdits. Buchère, *Traité des opérations de bourse*, no 712; — Mollet, *Bourse*, no 534; — Paris, 17 juin 1897, D. P., 1898, 2, 422.

C

Sic Huc, t. III, no 516. — Cons. Bruxelles, 11 mai 1871, *Pasic.*, 1871, II, 415; — Poitiers, 15 mai 1882, Sir., 1883, 2, 108; — Bourges, 30 juillet 1894, D. P., 1895, 2, 409.

SECTION IV. — De la tutelle de l'interdit.

§ 1er. Organisation.

522. A) *Si l'interdit est mineur et pourvu d'un tuteur, il ne lui est nommé un tuteur d'interdiction qu'à la cessation de la tutelle ordinaire par la majorité;* B) *la tutelle de l'interdit est dative en principe;* C) *par exception, le mari est, de droit, tuteur de sa femme interdite* (art. 506 du code civ.); D) *... à moins que les époux ne soient séparés de corps;* E) *les parents qui ont provoqué l'interdiction peuvent, comme membres du conseil de famille, participer à la nomination du tuteur;* F) *mais non la femme de l'interdit.* Tome V, nos 286 à 289.

A

Sic Arntz, t. Ier, no 793.

B

Sic Thiry, t. Ier, no 628; — Arntz, t. Ier, no 794; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 120; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 126; — Huc, t. III, no 528 *bis*; — trib. Bruxelles, 15 février 1871, *Belg. jud.*, 1871, 300.

D

Sic Thiry, t. Ier, no 628; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 121

— AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 126; — CHARDON, nos 351 et suiv.; — VALETTE, *Expl.*, p. 374; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1173,

Voy. Montpellier, 8 juin 1870, D. P. 1870, 2, 230, contre le droit du conseil de famille de nommer le mari tuteur de sa femme interdite et vice versa. En ce sens, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, nos 122 et suiv. — Comp. DEMOLOMBE, t. V, no 571.

... Ou divorcés : Gand, 7 novembre 1899, *Pasic.*, 1900, II, 234; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, nos 122 et suiv.

E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 126; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 274 — *Contrà* : DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 125.

523. Contre l'opinion de Laurent qui refuse à la femme le droit d'être entendue, sur sa demande, par le conseil de famille, on peut faire des objections graves. Il est certain que le choix du tuteur touche de près aux intérêts de la femme, car c'est ce tuteur qui, selon les régimes matrimoniaux, administrera les biens communs et même les biens de la femme. Si la loi a donné à la femme tout au moins voix consultative lorsqu'il s'agit simplement d'émettre un avis sur la poursuite, il serait bien rigoureux qu'elle lui eût refusé le droit d'être entendue lorsqu'il s'agit d'organiser la tutelle et de confier à un tiers l'administration des biens, même du patrimoine de la femme. Enfin, l'article 507 dit qu'elle peut être nommée tutrice de son mari, que le conseil règle l'administration et que la femme a un recours contre l'arrêté de la famille. Il est naturel qu'elle puisse revendiquer le droit de se faire entendre lorsque se débattront les conditions mises à son administration, afin de ne pas la mettre dans la nécessité de recourir à la justice pour éviter une lésion.

En ce sens, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 127. — Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 126.

Tome V nos 290 à 293.

524 A) *Le tuteur ne peut être nommé qu'après huitaine de la prononciation du jugement et après signification de ce jugement;* B) *l'appel, jusqu'à confirmation, empêcherait d'agir le tuteur nommé avant l'expiration du délai d'appel;* C) *lorsque le conseil nomme la femme tutrice de son mari* (art. 507), *il n'a pas à s'immiscer*

dans le réglement des droits matrimoniaux des époux; D) *il règle seulement la forme et les conditions de l'administration des biens, en ce sens qu'il peut restreindre, mais non étendre les pouvoirs qu'aurait un tuteur ordinaire;* E) *le tribunal n'est pas appelé à homologuer, mais il peut annuler sur le recours au fond, sans pouvoir toutefois nommer lui-même le tuteur;* F) *le tuteur peut invoquer les excuses de droit commun;* G) *décharge exceptionnelle : article 508 du code civil.*

A & B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 118; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 126; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1172; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 555, et les auteurs cités FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 612, n° 1. *Contrà*, en cas d'appel, TAULIER, t. II, p. 112.

F

Pour le droit de la femme de refuser la tutelle de son mari, DEMOLOMBE, t. VIII, nos 567 et 571; — Montpellier, 8 juin 1870, D. P., 1870, 2, 230.

§ 2. DROITS DU TUTEUR.

525. A) *Quant à la personne de l'interdit;* B) *quant aux biens;* C) *le tuteur ne peut faire de reconnaissance impliquant un aveu;* D) *ni reconnaître la vérité de la signature de l'acte passé par l'interdit;* E) *l'emploi des revenus est réglé par le conseil de famille, en se conformant à l'article 510 du code civil;* F) *dotation des enfants de l'interdit : article 511 du code civil;* G) *cet article ne s'applique pas à un établissement autre que la dotation.* Tome V nos 294 à 299.

A

En ce qui concerne les procédures spéciales de revision des condamnations pénales prononcées contre l'interdit, les articles 444 et 445 du code d'instruction criminelle ont été modifiés par la loi belge du 18 juin 1894. Le tuteur de l'interdit est sans qualité. Cela résulte, pour le cas de l'article 444 modifié, de ce qu'il n'est pas mentionné parmi les personnes auxquelles la loi donne le droit de demander la revision, et de ce que, dans le cas de l'article 445 nou-

veau, cette disposition porte que la cour de cassation nomme un curateur à la défense pour représenter l'interdit.

Pour l'incapacité du tuteur d'intenter l'action en divorce de l'interdit, voyez *supra*, t. Ier, n° 676.

Même incapacité pour la séparation de corps. *Pandectes belges*, t. LIV, v° *Interd. jud.*, n° 530; THIRY, t. Ier, n°s 350 et 385.

L'article 307 nouveau, en France (loi du 18 avril 1886), dispose que le tuteur de l'interdit peut intenter et suivre l'instance en séparation de corps.

Nous avons dit t. Ier, n° 424, que, dans notre opinion, l'interdit ne pouvant se marier, son tuteur doit avoir le droit de faire opposition au mariage.

En ce qui concerne les droits du tuteur en cas de collocation, voyez la loi belge du 1er juin 1850; *Pandectes belges*, t. VII, v° *Aliéné*, n°s 219 et suiv.; trib. Bruxelles, 15 février 1871, *Belg. jud.*, 1871, 300; Gand, 7 novembre 1899, *Pasic.*, 1900, II, 234.

B

Voy., sur les applications de l'assimilation faite par l'article 509 du code civil, Verviers, 16 mars 1888, CL. et BONJ., 1888, 710; — Cass. B., 27 avril 1899, *Pasic.*, 1899, I, 201; — trib. Nantes, 26 juillet 1897, SIR., 1899, 2, 53; — Cass. Fr., 10 janvier 1894, D. P., 1894, 1, 377.

De la généralité de l'article 509 du code civil on a induit que l'article 8 de la loi belge du 15 décembre 1872 ne parle que des tuteurs de mineurs; le conseil de famille peut autoriser le tuteur de l'interdit à continuer le commerce de ce dernier. Gand, 21 décembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 110; — Cass. B., 17 février 1882, *Pasic.*, 1882, 1, 50. — Comp. trib. commerce Gand, 11 août 1880, *Pasic.*, 1881, III, 101.

C

S'il s'agit d'un droit mobilier, le tuteur peut être interrogé sur faits et articles. Liége, 30 janvier 1875, *Pasic.*, 1875, II, 170.

Jugé que la nullité de l'assignation donnée à l'interdit dont le tuteur n'est pas mis en cause est radicale et non couverte par la défense au fond. Bruxelles, 11 mai 1871, *Pasic.*, 1871, II, 415.

E

Sic THIRY, t. Ier, n° 628; — Verviers, 16 mai 1888, CL. et BONJ., 1888, 265.

G

526. La question est douteuse. Laurent ne nie pas
ınalogie avec l'établissement par mariage et la lacune
ui existerait dans la législation.

Dans le sens de Laurent, MAGNIN, t. Ier, no 889; — CHARDON, no 237.
Contrà : THIRY, t. Ier, no 628; — ARNTZ, t. Ier, no 796; — AUBRY et RAU,
édit., t. Ier, § 126; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Interdiction*, no 143; —
ASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 470.

527. La tutelle des interdits est gratuite. Elle ne peut
onner droit ni à salaire ni à honoraires.

Sic Pand. belges, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, no 519; — Bruxelles,
juillet 1874, *Pasic.*, 1875, II, 199.

§ 3. INFLUENCE DE L'INTERDICTION SUR LE MARIAGE ET LA PUISSANCE PATERNELLE.

No 1. QUAND LA FEMME EST INTERDITE.

528. A) *Le mari tuteur de sa femme interdite conserve* Tome V
s droits de la puissance maritale; B) *... le conseil de* nos 300,301.
mille ne pourra décider la collocation de la femme de
tuteur; C) *si les intérêts de la femme et du tuteur sont*
opposition, le subrogé tuteur intervient.

B

Sic THIRY, t. Ier, no 628; — DURANTON, t. III, no 762; — MASSÉ et VERGÉ,
Ier, p. 470.
Contrà : CHARDON, no 319; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 579 *bis*; — AUBRY
RAU, 4e édit., t. Ier, § 126.

No 2. QUAND LE MARI EST INTERDIT.

529. A) *Si la femme est tutrice, elle acquiert une* Tome V
torité, limitée par l'article 511, sur la personne du nos 302,303.
ıri; B) *... et elle exerce, mais conformément aux lois*
r la tutelle, l'administration qui appartenait au mari;
... quant à la puissance paternelle, elle l'exerce comme
ère et non comme tutrice.

D) *Si la femme n'est pas tutrice, elle ne tombe pas sous la puissance du tuteur de son mari;* E) *elle exerce la puissance paternelle;* F) *l'administration des biens passe au tuteur;* G) *c'est le tribunal qui fixera ce qui est nécessaire à la femme pour ses besoins.*

A

Sic Bordeaux, 30 janvier 1890, D. P., 1891, 2, 245.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 628.

D

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 138; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1175.

530. Voyez, quant au domicile, t. Ier, n° 306, où nous nous sommes prononcé contre l'opinion de Laurent qui, au t. II, n° 99 de ses Principes, enseigne que la femme garde le domicile du mari au moment de l'interdiction.

F

531. L'article 9 de la loi belge du 15 décembre 1872 dispose qu'en cas d'interdiction du mari, le tribunal civil peut autoriser la femme à faire le commerce.

N° 3. QUAND LE SURVIVANT DES PÈRE ET MÈRE EST INTERDIT.

Tome V n° 303*bis*. **532.** A) *La puissance paternelle s'exerce par le tuteur qui remplace le survivant;* B) *toutefois, si l'interdit en fait acte dans un intervalle lucide, l'acte sera valable.*

B

Cette question se rattache à la théorie générale de la capacité de l'interdit que nous discuterons *infrà*, n°s 533 et suiv. Pour le moment, nous nous contentons de formuler des réserves relativement à une proposition aussi absolue.

SECTION V. — De l'incapacité de l'interdit.

§ 1er. Des actes postérieurs a l'interdiction.

No 1. Des actes pécuniaires.

533. A) *Ils sont nuls de droit* (art. 502), *c'est-à-dire annulables;* B) *la nullité opère à dater de la prononciation du jugement;* C) *les tiers ne peuvent opposer que les formalités de l'interdiction n'ont pas été observées;* D) ... *ni l'incapacité de l'interdit avec lequel ils ont traité;* E) *à moins d'établir qu'il était en état de démence au moment de la convention.* Tome V nos 304 à 307.

A

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 160; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1179; — Demolombe, t. VIII, no 627. — Cons. Huc, t. III, no 517; — Villé, *Actes de l'int.*, p. 81 et suiv.

Quant à l'application du principe à la gestion d'affaires, il y a controverse. Voy. *Pand. belges*, t. XLVIII, vo *Gestion d'affaires*, nos 67 et suiv.; — Thiry, t. Ier, no 630.

B

Il en est ainsi en cas d'appel suivi de confirmation. Doctrine uniforme, sauf le dissentiment de Bertauld, *Quest. prat.*, t. Ier, nos 205 et suiv. — Cons. Gand, 27 septembre 1887, *Pasic.*, 1888, II, 21; — trib. Gand, 18 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 177.

Si le jugement est par défaut, la capacité dans l'intervalle de l'opposition au jugement sur opposition, dépendra de la solution intervenue sur l'opposition. *Pand. belges*, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire*, nos 599 et suiv.; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 366, no 5; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 146; — Rouen, 17 mars 1875, D. P., 1875, 2, 207.

C

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 162.

E

Comp. Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 161, pour le caractère absolu de la présomption légale d'incapacité.

No 2. Des actes moraux.

534. A) *L'article 502 y est étranger;* B) *ainsi, dans un intervalle lucide, l'interdit peut se marier;* C) ... *demander* Tome V nos 308 à 310.

le divorce; D) ... *ou la séparation de corps;* E) *former l'action en désaveu;* F) *reconnaitre un enfant naturel;* G) *adopter.*

A

On fait à la distinction entre les actes moraux et les actes pécuniaires des objections puissantes. La loi n'en offre pas de traces. Son esprit y est contraire ; elle ne se préoccupe pas exclusivement des intérêts pécuniaires, mais aussi d'assurer au dément des soins personnels, et de soustraire les tiers et l'insensé lui-même aux dangers des actes de l'inconscient. Voy. THIRY, t. Ier, no 630; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 152.

Suivant d'autres auteurs, il y a une distinction à faire, mais tout autre : celles des actes qui admettent ou repoussent la représentation par le tuteur. En ce sens : DEMOLOMBE, t. VIII, nos 633 et suiv.; VALETTE, *Expl.*, p. 363 et suiv.; VILLEY, *Des actes de l'interdit*, p. 122 et suiv. *Adde* à la réfutation que fait Laurent, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 152.

B

—Nous nous sommes prononcé en sens opposé. Voy. *supra*, t. Ier, no 357.

C

Voy., en ce sens, *supra*, t. Ier, no 676.

F

Sic THIRY, t. Ier, no 455 ; — LAURENT, t. IV, no 36 ; — Verviers, 14 août 1878, *Pasic.*, 1879, III, 258. — *Contrà : Pand. belges*, t. IV, v° *Acte de reconnaissance d'enfant naturel*, no 71. — Mais comp. *id.*, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, no 634.

G

Comp. *Pand. belges*, t. VI, v° *Adoption*, nos 21 et 653 ; — ARNTZ, t. Ier, no 275.

535. En ce qui concerne l'influence de l'interdiction sur les droits politiques de l'interdit, voyez, pour la Belgique, *Pand. belges*, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, nos 554 et suiv. L'interdiction, pendant sa durée, entraîne la suspension des droits électoraux et leur exercice. Voyez, pour la France, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*,

n° 159, et *Pand. fr.*, v° *Elections*, n°s 698 et suiv. Cons. Cass. Fr., 19 avril 1880, Sir., 1882, 1, 428; Id., 29 avril 1897, Sir., 1898, I, 287.

536. Le jugement d'interdiction n'a, en principe, d'effets qu'au civil et pour les intérêts privés. Il ne lie pas les tribunaux répressifs qui restent maîtres d'apprécier si le prévenu, lors du fait incriminé, jouissait de ses facultés. Voy. *Pand. belges*, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n°s 562 et suiv.; Dall., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 157.

537. L'article 12 de la loi belge du 23 juin 1894 déclare les interdits incapables d'être administrateurs de sociétés mutualistes.

538. Quant à l'incapacité d'être tuteurs, voyez *supra*, n° 334.

539. L'interdiction n'entraîne pas l'incapacité de droit de témoigner en justice. Liége, 23 mars 1895, *Pasic.*, 1895, II, 295; Cass. B., 6 mai 1895, *Pasic.*, 1895, I, 174.

§ 2. Des actes antérieurs a l'interdiction.

N° 1. Principe général.

540. A) *L'incapacité ne date que du jour du jugement;* Tome V
B) *il en résulte que la capacité existe si le défendeur* n°s 311, 312.
meurt pendant l'instance; C) ... *même pendant l'instance d'appel.*

B

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Interdiction*, n° 149.

N° 2. Disposition spéciale de l'article 503.

541. A) *1re condition : que l'interdiction ait été prononcée;* B) *2e condition : que le demandeur prouve la* Tome V n°s 313 à 316.

notoriété de l'état habituel de démence; C) *cette preuve ne résulte pas, en soi, de l'enquête faite dans l'instance en interdiction, ni du jugement qui prononce l'interdiction;* D) *il n'est pas nécessaire que la notoriété ait été connue de celui qui a traité avec l'interdit;* E) *si la démence, non notoire, était connue de ce tiers, ou est en dehors de l'article 503;* F) *la prescription décennale de l'article 1304 courra à partir seulement de la mainlevée de l'interdiction.*

A

Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127, p. 808; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 651; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1181; — HUC, t. Ier, no 521; — Cass. Fr., 7 novembre 1898, D. P., 1898, 1, 565.

B

Sic Louvain, 31 janvier 1885, *Pasic.*, 1885, III, 199; — Anvers, 14 mai 1875, CL. et BONJ., 1875, 394.

D

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vo *Interdiction*, no 169; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1181; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 657. — *Contrà* : Lyon, 18 novembre 1898, SIR., 1899, 2, 172.

E

Pour l'applicabilité, non du droit commun, mais de l'article 504, ARNTZ, t. Ier, no 801. — Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127; — DURANTON, t. III, no 777.

F

Tous les auteurs. — Chambéry, 19 janvier 1886, D. P., 1887, 2, 161.

542. La question de savoir si l'article 503 du code civil s'applique aux actes à titre gratuit, sera examinée dans un autre titre. Laurent la discute au t. XI, nos 509 et suiv.

Tome V nos 317 à 319.

543. A) *L'article 503 ne s'applique pas aux jugements;* B) *si le tiers prouve que l'acte a été fait dans un intervalle lucide, l'acte sera maintenu;* C) *mais il n'en sera pas de même s'il n'invoque que sa bonne foi;* D) *il ne résulte de l'article 503 qu'une annulabilité;* E) *l'action en nullité sera donc régie par les principes généraux de cette matière : prescription, confirmation, nullité relative.*

A

Sic trib. Liége, 7 avril 1887, *Pasic.*, 1887, III, 288; — Liége, 9 juillet 1896, *Pasic.*, 1897, II, 38. — Cons. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 165; — Demolombe, t. VIII, n° 658.

B, C & D

Pour le pouvoir discrétionnaire du juge, Liége, 6 juin 1872, *Pasic.*, 1872, II, 291; — Huy, 15 février 1873, et Liége, 30 janvier 1875, *Pasic.*, 1875, II, 170.

Cons. Gand, 15 juin 1876, *Belg. jud.*, 1876, 995; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 170; — Aubry et Rau, 5e édit, t. Ier, § 127; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1181; — Demolombe, t. VIII, n° 657; — Arntz, t. Ier, n° 799.

544. Laurent, t. XXIX, n° 46, enseigne que, dans tous les cas, la prescription décennale, aux termes de l'article 1304, courra toujours à partir de la mainlevée de l'interdiction.

Il nous paraît qu'on peut répondre : le seul système rationnel est de ne faire courir la prescription que du jour où l'interdit a connaissance de l'acte et, en même temps, est capable d'agir. Il se peut que, après la mainlevée, l'interdit ignore complètement ce qu'il a fait en état d'aliénation mentale; on ne peut admettre que la confirmation tacite de l'article 1304 porte sur un fait que l'on ne connaît pas. L'article 1304 peut être entendu en ce sens que, avant la levée de l'interdiction, l'interdit, même dans un intervalle lucide, ne peut agir, puisqu'il est légalement incapable.

En ce sens, *Pand. belges*, t. V, v° *Action en nullité*, n° 138; — Arntz, t. III, nos 288 et suiv.; — Thiry, t. III, n° 108.

545. Ce qui concerne la prescription lorsque l'interdit est colloqué, est traité *infra*, sous le n° 402 de Laurent.

N° 3. Combinaison des articles 502 et 503.

545*bis*. A) *L'interdit qui attaque l'acte sous seing privé doit prouver que la date qu'il porte n'est pas exacte*; B) *cette preuve se fait par inscription de faux ou par le* Tome V nos 320 à 322.

droit commun, selon que le demandeur attaque le fait matériel de la déclaration ou sa sincérité; C) *dans ce dernier cas, la preuve de l'antidate peut être faite indéfiniment par témoins et présomptions.*

A

Doctrine unanime. *Adde* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 172: — HUC, t. III, n° 557; — Orléans, 17 juin 1875, D. P., 1877, 2, 177; — Cass. Fr., 13 novembre 1895, D. P., 1896, 1, 267; — Orléans, 5 mai 1897, SIR., 1897, 2, 303.

§ 3. DES ACTES FAITS PAR UN ALIÉNÉ NON INTERDIT.

Tome V nos 323 à 326. **546.** A) *Cet aliéné peut attaquer ses actes conformément au droit commun, à condition de prouver qu'il était en démence au moment où il a consenti;* B) *s'il est mort sans avoir attaqué ses actes pour cause de démence, ses héritiers ne le peuvent que dans les deux cas d'exception prévus par l'article 504;* C) *ils ne le pourront si la demande d'interdiction a été rejetée, ou s'il y a eu désistement.*

D) *Ils doivent établir ou que l'acte lui-même prouve la démence, ou que le défunt était incapable de consentir; mais, pour qu'ils soient recevables à faire cette dernière preuve, il faut que l'interdiction ait été provoquée ou prononcée;* E) *cette preuve se fait alors d'après le droit commun; il ne suffira pas de la notoriété;* F) *si la preuve est rapportée, l'acte est inexistant.*

A

Voy. VALETTE, t. II, p. 540; — DURANTON, t. III, n° 782; — *Pand. fr.*, v° *Aliéné*, nos 440 et suiv.; — MARCADÉ, sur l'art. 503; — HUC, t. III, n° 522.

Pour la suffisance de l'état habituel d'insanité, DEMOLOMBE, t. VIII, n° 661; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127.

Comp. PROUDHON, t. II, p. 534, qui repousse la nullité.

C & D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 178; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1182; — DEMOLOMBE, t. VIII, nos 670 et suiv. — Comp. DEMANTE, t. II, n° 276*bis*.

E

Sic VALETTE, t. II, p. 542; — *Pand. fr.*, v° *Aliéné*, n° 453. — *Contrà :* AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127; — DUCAURROY, t. Ier, n° 729.

F

Sic MARCADÉ, t. IV, sur l'art. 1108, n° 3; — DEMOLOMBE, t. XXIV, n° 81; — DEMANTE, t. II, n° 275*bis*; — HUC, t. VII, n° 11.

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. IV, § 343; — VALETTE, t. II, n° 540; — Poitiers, 30 octobre 1893, SIR., 1895, 2, 225; — Bordeaux, 22 avril 1896, D. P., 1896, 2, 455.

547. A) *L'article 504 est applicable à l'imbécillité;* B) *mais non aux donations et testaments;* C) *ni à l'adoption;* D) *ni à la prescription.* Tome V nos 327, 328.

B

Sic la doctrine et la jurisprudence citées FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 611, n° 3. — *Adde Pand. fr.*, v° *Aliéné*, nos 455, 483 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXXI, v° *Disposition à titre gratuit*, nos 57 et suiv.; — LAURENT, t. XI, nos 510 et suiv.; — Gand, 17 mars 1888, *Pasic.*, 1888, II, 228.

C

Sic Pand. belges, t. VI, v° *Adoption*, n° 23.

D

Sic Pand. fr., v° *Aliéné*, n° 511.

SECTION VI. — Mainlevée de l'interdiction.

548. A) *Formes : article 512 du code civil; article 896 du code de procédure civile;* B) *elle ne peut être demandée par l'interdit;* C) *ni par les parents ou le conjoint;* D) *ni par le ministère public;* E) *mais seulement par le tuteur.* Tome V nos 329 à 335.

F) *Dans l'action en mainlevée, il n'y a pas de défendeur;* G) *le tribunal compétent est celui du domicile du tuteur au moment de l'intentement de l'action;* H) *il peut écarter d'emblée la demande;* I) *la mort de l'interdit éteint l'instance;* J) *le tuteur ne peut appeler du jugement que s'il a été en cause;* K) *il en est de même du ministère public;* L) *aucune publicité n'est requise une fois le jugement rendu;* M) *le tribunal qui prononce la mainlevée peut nommer un conseil judiciaire.*

B

Il nous paraît difficile d'adopter le système de Laurent, contraire à l'humanité et dangereux, car les représentants de l'interdit peuvent avoir intérêt à maintenir son incapacité, surtout si l'on admet, comme nous, que l'interdit ne peut se marier. L'objection de l'éventualité de demandes réitérées et inconsidérées n'est pas décisive, car elle pourrait être faite dans tous les cas de capacité incontestable. Si l'interdit agit hors de propos, il sera débouté comme tout demandeur.

En ce sens, THIRY, t. Ier, n° 634; — ARNTZ, t. Ier, n° 807; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 185; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 126; — DEMANTE, t. II, n° 284 *bis*; — HUC, t. III, n° 527; — VALETTE, t. II, n° 553, et *Expl.*, p. 378; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 470; — CHARDON, n° 255; — Aix, 31 juillet 1884, SIR., 1886, 2, 42.

Nous estimons, avec l'auteur (nos 330 et 331) que l'interdit demandeur ne devra pas mettre en cause le tuteur comme défendeur.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 807.

C

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 807; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 185; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127; — CHARDON, n° 255; — DURANTON, t. III, p. 791.

D

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 807.

E

Sic Pand. belges, t. LIV, v° *Interdiction judiciaire*, n° 718; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 186; — TOULLIER, t. II, n° 1364; — DURANTON, t. III, n° 791.

Pour la formation de la demande contre le tuteur, ARNTZ, t. Ier, n° 807; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 679; — DUCAURROY, t. Ier, n° 738.

Selon d'autres, la demande doit être formée contre ceux qui ont fait prononcer l'interdiction ou contre leurs héritiers : THIRY, t. Ier, n° 634.

H

C'est au demandeur en mainlevée à prouver la sanité d'esprit.

Les faits et circonstances offerts en preuve doivent être postérieurs en date à l'interdiction, sinon ce serait une revision du jugement d'interdiction en réalité. Trib. Bruxelles, 29 mai 1886, *J. Trib.*, 1886, 740.

I

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 189.

L

Sic Arntz, t. Ier, no 808. — *Contrà,* pour la même publicité que le jugement, Thiry, t. Ier, no 634.

549. La mainlevée de l'interdiction restituant au mari sa puissance maritale, les autorisations données à la femme de l'interdit par la justice viennent à perdre leur effet.

Sic Pand. belges, t. XI, vo *Autorisation de femme mariée,* nos 663 et suiv.

550. La mainlevée rend possible l'exercice de la contrainte par corps, voie d'exécution prohibée pendant la durée de l'interdiction.

Sic Pand. belges, t. LIV, vo *Interdiction judiciaire,* no 739; — Lucq, *Contrainte par corps,* no 91.

551. Le jugement de mainlevée, à partir même du jour où il est rendu, restitue la capacité. Son effet n'est pas suspendu pendant le délai d'appel. Gand, 2 décembre 1899, *Pasic.*, 1900, II, 143.

CHAPITRE III.

DU CONSEIL JUDICIAIRE.

552. A) *La nomination d'un conseil judiciaire est d'ordre public;* B) *il en résulte qu'elle ne peut être ordonnée en dehors des cas prévus;* C) *qu'il ne peut être question ni de convention, ni d'aveu, ni d'acquiescement, ni de désistement.* Tome V nos 336,337.

B

Sic adde Huc, t. III, no 538; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1185; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 138. — Cons. trib. Bruxelles, 19 janvier 1889, *Pasic.*, 1889, III, 111.

C

Sic Bordeaux, 15 février 1881, *J. arr. Bordeaux,* 1881, p. 150; — Lyon, 24 juillet 1872, D. P., 1872, 2, 191; — Nîmes, 25 janvier 1876, D. P., 1877,

2, 187; — Toulouse, 22 mai 1880, D. P., 1880, 2, 195; — Paris, 6 juillet 1899, *Pasic. franç.*, 1900, 2, 115.

SECTION I. — Des causes pour lesquelles il y a lieu à la nomination d'un conseil judiciaire.

§ 1er. De la faiblesse d'esprit.

Tome V nos 338, 339. **553.** A) *La nomination peut avoir lieu d'office, en rejetant l'interdiction* (art. 499); B) *elle n'implique pas la mise des dépens à charge du demandeur en interdiction;* C) *elle peut être demandée directement pour faiblesse d'esprit.*

B

Sic Rolland de Villargues, v° *Conseil judiciaire*, n° 22; — trib. Lyon, 27 janvier 1872, D. P., 1872, 3, 16; — Lyon, 24 juillet 1872, D. P., 1872, 2, 191.

C

Sic Demolombe, t. VIII, n° 532; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, n° 1185; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 191; — Arntz, t. Ier, n° 812; — Limoges, 27 janvier 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 1, 191; — trib. Bruxelles, 14 janvier 1888, *Pasic.*, 1888, III, 104; — trib. Versailles, 27 avril 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 1, 556; — Liége, 15 octobre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 60; — trib. Lyon, 27 janvier et 24 juillet 1872, D. P., 1872, 3, 16 et 191; — Lyon, 30 juillet 1885, *Mon. J. Lyon*, 8 décembre 1885; — trib. Alger, 16 février 1889, *J. jur. Alger*, 1889, p. 375.

§ 2. De la prodigalité.

Tome V nos 340, 341. **554.** A) *Article 513 du code civil;* B) *il faut des faits actuels et précis.*

A

Il est de doctrine et de jurisprudence que les tribunaux apprécient souverainement la prodigalité.

B

Cons. Huc, t. III, n° 542; — Paris, 31 janvier 1894, D. P., 1894, 2, 233; — Paris, 25 mars 1897, D. P., 1897, 2, 287; — trib. Bruxelles, 22 décembre 1888, *Pasic.*, 1889, III, 200; — Paris, 31 janvier 1894, D. P., 1894, 2, 233; — trib. Ypres, 24 février 1886, *Pasic.*, 1886, III, 234; — Lyon, 11 janvier 1894, *Mon. J. Lyon*, 27 mars 1894; — trib. Bruxelles, 19 janvier 1889, *Pasic.*, 1889, III, 111; — Cass. Fr., 18 août 1884, Sir., 1886, 1,

– Anvers, 16 janvier 1885, *Pasic.*, 1885, III, 122; — trib. Lyon, 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 474; — Bruxelles, 9 juin 1873, *Pasic.*, I, 359; — Chambéry, 2 juillet 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 465; — les, 12 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 274; — Bordeaux, 13 mai *arr. Bordeaux*, 1891, 1, 292; — trib. Gand, 10 mars 1897, *Pasic.*, I, 301.

SECTION II. — Nomination du conseil.

QUI PEUT DEMANDER LA NOMINATION D'UN CONSEIL.

. A) *Ce droit n'appartient qu'à ceux qui peuvent* Tome V nos 342 à 344.
ter l'interdiction (art. 514); B) *il appartient au*
même séparé de corps; C) *au tuteur;* D) *au minis-*
blic, dans les cas où il peut provoquer l'inter-
E) *mais non au prodigue ou au faible d'esprit.*

A

r l'opinion que le droit appartient à tout parent, HUC, t. III, trib. Seine, 25 juillet 1893, *Gaz. trib.*, 27 juillet 1893.
n aux alliés, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 202; — trib. février 1886, *Pasic.*, 1886, III, 233; — Cass. Fr., 20 janvier 1876, 1, 28; — trib. Huy, 27 juin 1872, *Pasic.*, 1874, III, 139; uvain, 13 juillet 1877, CL. et BONJ., 1877, 416.

Le principe restrictif du droit de demander la s conseil ne trouve plus son application lorsqu'il plement de remplacer le conseil qui a cessé ses . L'action en justice est alors donnée à quiconque rêt réel à poursuivre l'exécution du jugement qui é la mise sous conseil.

es, 17 juillet 1891, *Pasic.*, 1892, III, 82.

D

AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 138; — HUC, t. III, n° 541; — r, n° 638; — *Pand. fr.*, v° *Conseil judiciaire*, n° 162; — t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, n° 90.
HARDON, n° 362; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, n° 274; — TOUL- no 1372; — ROLLAND DE VILLARGUES, v° *Conseil judiciaire*, HE, *Conseil judiciaire*, n° 4.

E

UBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 138; — THIRY, t. Ier, n° 638; —

ARNTZ, t. Ier, nos 787 et 813; — *Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, n° 94.

Contrà : Pand. fr., v° *Conseil judiciaire*, n° 149; — TOULLIER, t. II, n° 1373; — CHARDON, n° 263; — ZACHARIÆ, § 139; — BIOCHE, v° *Conseil judiciaire*, n° 5.

§ 2. CONTRE QUI LA DEMANDE DOIT ÊTRE FORMÉE.

Tome V nos 345 à 346.

557. A) *Un conseil peut être donné au mineur, même non émancipé;* B) *la demande doit être formée à la fois contre le mineur et le tuteur;* C) *un conseil peut être nommé à la femme mariée;* D) *et aux étrangers.*

A

Doctrine concordante, y compris HUC, t. III, n° 542; — THIRY, t. Ier, n° 637; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 196; — DELAPORTE, *Condition du prodigue*, p. 273 et suiv.; — Paris, 31 janvier 1894, D. P., 1894, 2, 233.

C

Doctrine et jurisprudence uniformes. *Adde* THIRY, t. Ier, n° 637; — ARNTZ, t. Ier, n° 812; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 138; — HUC, t. III, n° 542; — Poitiers, 18 mai 1881, D. P., 1882, 2, 247; — Lyon, 3 juillet 1885, *J. avoués*, 1885, p. 498; — Cass. Fr., 12 mars 1877, D. P., 1878, 1, 184; — Paris, 20 avril 1875, SIR., 1875, 2, 138; — Liége, 25 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 121.

558. L'état de faillite n'est pas un obstacle à la mise sous conseil judiciaire.

Poitiers, 12 juin 1889. *J. des faillites*, 1890, p. 271.

Le failli peut défendre seul à cette action.

Trib. Seine, 14 décembre 1893, *Le Droit*, 25 janvier 1894.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 199; — *Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, nos 93, 231; — Liége, 19 juin 1879, *Pasic.*, 1879, II, 353; — Liége, 24 février 1873, *Pasic.*, 1873, II, 355. — *Contrà :* Alger, 4 mars 1874, D. P., 1875, 2, 62.

Mais jugé que cela suppose que la loi nationale de l'étranger reconnaît l'institution du conseil judiciaire. Paris, 31 juillet 1895, SIR., 1899, 2, 105, réformant trib. Seine, 6 avril 1894; — LAURENT, *Droit civil international*,

t. VI, nos 79 et suiv. — Cons. ALBÉRIC ROLIN, *Principes de droit international*, t. II, nos 679 et suiv., et trib. Bruxelles, 28 octobre 1893, *Belg. jud.*, 1894, p. 78.

§ 3. PROCÉDURE.

559. A) *Les formes sont celles de la demande en interdiction* (art. 514 du code civ.; art. 897 du code de proc. civ.); B) *l'interrogatoire est substantiel, même en cas de prodigalité;* C) *il n'y a pas de conseil légal;* D) *la femme ne peut être nommée conseil de son mari;* E) *le conseil nommé ne peut refuser d'accepter.* Tome V nos 347 à 350.

A

La compétence est fixée définitivement par le domicile du défendeur lors de la présentation de la requête. Rouen, 29 mars 1882, *Rec. arr. Rouen*, 1882, 2, 185.

Une seule requête suffit en cas de connexité des faits sur lesquels se fonde une demande dirigée contre une mère et ses filles. Trib. Seine, 16 janvier 1894, *Gaz. trib.*, 22 février 1894.

Le défendeur a le droit de prendre part à l'instance dès la présentation de la requête. Riom, 16 novembre 1892, *Rec. arr. Riom*, 1892, p. 161.

Sur la nécessité de l'avis du conseil de famille, Cass. Fr., 16 mars 1887, D. P., 1887, 1, 211; — Paris, 3 mars 1882, SIR., 1882, 2, 163.

Sont exclus du conseil de famille : le demandeur en dation. Douai, 13 mai 1886, *Jur. Douai*, 1887, p. 31; — ... la femme du défendeur. Bruxelles, 12 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 274.

Pour le pouvoir discrétionnaire des tribunaux en cas d'irrégularité dans la composition du conseil, Cass. Fr., 7 février 1893, D. P., 1893, 1, 152; — Orléans, 29 janvier 1896, D. P., 1896, 2, 470; — Liége, 2 mars 1898, *Pasic.*, 1898, II, 307.

Il n'est pas nécessaire que la requête énumère les actes de prodigalité en les spécifiant absolument. Trib. Ypres, 19 et 24 février 1886, CL. et BONJ., 1886, 381, et *Pasic.*, 1886, III, 234.

Les deux causes de mise sous conseil étant distinctes, si la demande est fondée sur l'une d'elles, le juge ne peut prononcer la mise sous conseil pour l'autre cause. Cass. Fr., 16 mars 1887, D. P., 1887, 1, 211.

En France, les cours d'appel, puisqu'il s'agit d'une question d'état, doivent statuer en audience solennelle sur la demande de dation du conseil. Cass. Fr., 21 avril 1880, D. P., 1881, 1, 56; — Cass. Fr., 15 décembre 1880, D. P., 1881, 1, 56; — Cass. Fr., 2 janvier 1895, D. P., 1895, 1, 307. — *Contrà :* Montpellier, 14 juillet 1879, D. P., 1880, 2, 21. — Mais non sur le remplacement du conseil. Paris, 1er août 1881, D. P., 1882, 2, 106.

B

Sic adde HUC, t. III, no 541; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 138; —

BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1188; — *Pand. fr.*, vo *Conseil judiciaire*, no 203, et tous les auteurs, sauf DUVERGIER, t. II, no 1373; — Bruxelles, 8 mars 1880, *Pasic.*, 1880, II, 188; — trib. Seine, 5 février 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 839; — Cass. Fr., 16 mars 1887, D. P., 1887, 1, 211.

Pour le cas de refus de répondre ou de comparaître, voy. Cass. Fr., 7 février 1893, D. P., 1893, 1, 152; — Cass. Fr., 4 avril 1887, D. P., 1888, 1, 292; — Cass. Fr., 29 avril 1885, D. P., 1885, 1, 375; — Cass. Fr., 16 février 1875, D. P., 1876, 1, 49.

Lorsque le défendeur n'a pas comparu en première instance pour subir l'interrogatoire, la cour n'est pas obligée d'ordonner l'interrogatoire si elle a des éléments d'appréciation suffisants. Gand, 10 mars 1897; *Pasic.*, 1898, II, 83.

C

Sic HUC, t. III, no 542; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 944; — DEMOLOMBE, t. II, no 698; — Paris, 20 avril 1875, SIR., 1875, 2, 138; — Cass. Fr., 12 mars 1877, D. P., 1878, 1, 184; — Poitiers, 18 mai 1881, D. P., 1882, 2, 247; — Liége, 25 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 121.

560. Il est aujourd'hui de doctrine la plus générale que le conseil judiciaire doit être unique. La pluralité, admise par quelques anciens auteurs, créerait des embarras sérieux sans compensations.

Sic MATON, *Dictionnaire*, t. II, p. 362. — *Contrà : Pand. belges*, t. XXIV, vo *Conseil judiciaire*, nos 117 et suiv.; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 381, no 17.

561. La nomination du conseil n'appartient qu'au tribunal, même quand il s'agit d'un remplacement.

Liége, 30 décembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 281.

D

562. On peut hésiter. A l'objection faite par Laurent que la femme ne peut être chargée d'assister le mari pour des actes qu'elle ne pourrait faire elle-même sans son autorisation, on répond que, lorsqu'en vertu d'une mission légale et d'un mandat de justice elle assiste son mari, elle n'a besoin d'aucune autorisation.

Dans le sens de l'auteur, TAULIER, t. II, p. 132; — BIOCHE, vo *Conseil judiciaire*, no 20; — HUC, t. III, no 542; — trib. Turnhout, 28 décembre 1871, *Pasic.*, 1872, III, 44.

Contrà : CHARDON, no 266; — DEMOLOMBE, t. II, no 710; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 139; — ROLLAND DE VILLARGUES, vo *Conseil judi-*

ciaire, nº 20; — ROUSSEAU et LAISNEY, vº *Interdiction*, nº 103; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 219.

E

563. *Sic* trib. Turnhout, 28 décembre 1871, *Pasic.*, 1872, III, 44; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 381, nº 18.

Cette solution est combattue par des raisons sérieuses. Aucun texte ne déclare l'acceptation obligatoire, et l'on voit même que la loi n'a pas déterminé de cas d'excuse, ce qu'elle aurait fait, vraisemblablement, si elle n'avait voulu laisser la faculté absolue de décliner la mission. Si l'on se rapporte aux principes des mandats de justice, il en est encore de même, car ils ne sont forcés que dans des cas exceptionnels.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 221; — DEMOLOMBE, t. VIII, nº 710; — MERLIN, vº *Conseil judiciaire*, nº 3; — CHARDON, *Puis. tut.*, nº 266; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 139; — VALETTE, *Expl.*, p. 382; — ARNTZ, t. Ier, nº 814.

564. Il est douteux que le tribunal puisse, par analogie avec l'administrateur provisoire, nommer avant de statuer au fond et après le premier interrogatoire un conseil provisoire. Il n'y a pas analogie, car le prodigue ne peut être assimilé à l'insensé.

Sic MASSABIAUX, *Manuel*, p. 219; — *Pand. fr.*, vº *Conseil judiciaire*, nº 226; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 213; — Paris, 6 juillet 1899, *Pasic. fr.*, 1900, II, 115.

Toutefois cette doctrine, conforme à la rigueur des principes, rencontre beaucoup de résistance.

Voy. HUC, t. III, nº 541; — DEMOLOMBE, t. VIII, nº 772; — VALETTE, *Expl.*, p. 390; — Bordeaux, 27 février 1878, D. P., 1879, 2, 120; — Paris, 3 mars 1882, SIR., 1882, 2, 163; — Cass. Fr., 29 avril 1885, D. P., 1885, 1, 375, et Bourges, 4 décembre 1882, D. P., 1885, 1, 375; — trib. Bruxelles, 4 juillet 1897, *J. Trib.*, 1897, 1155. — Cons. Bruxelles, 5 avril 1899, *Pasic.*, 1899, II, 339, qui déclare ce jugement non susceptible d'opposition.

§ 4. FONCTIONS DU CONSEIL JUDICIAIRE.

565. A) *En principe, le conseil n'agit pas*; B) *il assiste*, Tome V
c'est-à-dire qu'il doit concourir à l'acte et non se contenter nos 351 à 353.

de donner un avis; c) *l'assistance doit être spéciale à chaque acte;* d) *toutefois, il y a exception quand le mineur est autorisé à faire le commerce;* e) *en cas d'opposition d'intérêts, le tribunal nomme un conseil* ad hoc; f) *le conseil ne représente pas le prodigue en justice;* g) *il ne peut ni appeler ni faire opposition;* h) *il ne peut pas même faire les actes conservatoires.*

A

Mais il a action contre les tiers et même contre le prodigue pour l'exercice régulier de son mandat. Cass. B., 7 mai 1896, *Pasic.*, 1896, I, 180.

B

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 140; — Demolombe, t. II, nos 753 et suiv.; — Massé et Vergé, t. Ier, p. 490; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, nos 266 et suiv., et tous les auteurs, avec des restrictions de plusieurs en ce qui concerne l'autorisation préalable et par acte séparé. Cass. Fr., 1er février 1876, D. P., 1876, 1, 153; — Nancy, 24 février 1892, D. P., 1892, 2, 293. — Comp. Duranton, t. III, no 806; — Toullier, t. II, no 1380; — Magnin, t. Ier, no 900; — Delsol, *Expl.*, t. Ier, p. 381.

C

Doctrine conforme. Cass. B., 17 octobre 1889, *Pasic.*, 1889, I, 316.

D

566. Le conseil, comme le dit Laurent, ne peut pas donner l'autorisation générale préalable de faire le commerce.

Sic Massé, *Droit comm.*, t. Ier, no 1101; — Alauzet, *Comment*, t. Ier, no 273; — Nouguier, *Trib. de comm.*, t. II, no 649; — Beslay, *Comm.*, t. Ier, no 271; — Laurin, *Cours*, no 787; — Lyon-Caen, t. Ier, no 218; — *Pand. fr.*, vo *Commerçant*, no 1057; — Boistel, *Cours de droit*, no 92; — Ruben de Couder, *Dict.*, vo *Faillite*, no 21; — Molinier, *Traité de droit commercial*, no 141; — Bordeaux, 22 avril 1896, D. P., 1896, 2, 279; — Cass. B., 17 octobre 1889, *Pasic.*, 1889, I, 316; — Gand, 20 mars 1890, *Pasic.*, 1890, II, 207. — Mais la nullité des actes serait relative. Lyon, 29 mai 1872, Sir., 1872, 2, 96. — Comp. Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 263, pour la capacité de faire un commerce de détail.

E

Doctrine conforme. Trib. Bruxelles, 18 avril 1885, *Pasic.*, 1885, III, 255; — trib. Bruxelles, 19 mars 1890, *Belg. jud.*, 1890, 635.

F

Sic adde Demolombe, t. II, no 763; — Boileux, t. II, p. 582; — Magnin,

t. Ier, p. 900; — *Pand fr.*, v° *Conseil judiciaire*, n° 625; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 271, et les autres auteurs cités FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 626, n° 121; — trib. Bruxelles, 1er février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 197; — trib. Lyon, 18 mai 1886, *Mon. jud. Lyon,* 28 juillet 1886; — justice de paix Eecloo, 18 novembre 1874, *Pasic.*, 1875, III, 62.

Contrà : Cass. Fr., 29 juin 1881, D. P., 1882, 1, 33; — Lyon, 9 mai 1882, D. P., 1883, 2, 21; — Gand, 17 février 1894, *Pasic.*, 1894, II, 208; — trib. Bruxelles, 20 mai 1879, *Pasic.*, 1879, III, 281.

H

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 140.

567. A) *Si le conseil refuse son assistance, le tribunal ne peut autoriser l'acte*; B) *le prodigue ne pourrait demander la révocation du conseil ou la nomination d'un conseil* ad hoc; C) ... *sauf toutefois si le conseil refuse l'assistance d'une manière générale.* Tome V nos 354, 355.

D) *Le conseil a la même responsabilité que le curateur du mineur émancipé. Il répond de sa négligence et n'est pas comptable.*

A

Sic DEMOLOMBE, t. II, n° 763; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, p. 484; — BOILEUX, t. II, p. 582; — ROUSSEAU, v° *Interdiction*, n° 112, et les nombreux arrêts cités *Pand. fr.*, v° *Conseil judiciaire*, n° 578, et FUZIER-HERMAN, t. Ier, nos 59 et suiv. — *Adde* Cass. Fr., 10 novembre 1897, D. P., 1898, 1, 310.

Contrà : CHARDON, *Puissance tutélaire,* n° 278; — MAGNIN, *Minorité,* t. Ier, n° 900.

B

Sic trib. Lille, 17 novembre 1882, *J. des avoués,* 1883, p. 62.

Pour la révocabilité du conseil, sur la demande de l'incapable, trib. Nancy, 31 mars 1879, BIOCHE, *Dict.,* v° *Conseil judiciaire,* art. 11273; — Liége, 12 juillet 1882, *Pasic.,* 1882, II, 346.

Pour la nomination, tout au moins facultative, d'un conseil *ad hoc,* trib. Seine, 30 avril 1870, D. P., 1870, 3, 78; — trib. Bruxelles, 23 mars 1881, *Pasic.,* 1881, III, 256; — Liége, 12 juillet 1882, *Pasic.,* 1882, II, 346; — Nancy, 24 février 1892, D. P., 1892, 2, 293; — trib. Langres, 13 juin 1893, *J. des avoués,* 1893, p. 420; — Paris, 31 janvier 1888, SIR., 1888, 2, 191; — Bruxelles, 2 mai 1888, *Pasic.,* 1888, II, 281, qui veut que l'on emploie la voie d'assignation; — trib. Anvers, 20 janvier 1887, CL. et BONJ., 1887, 195; — Cass. Fr., 16 mai 1899, *Pasic. fr.,* 1899, 1, 500; — ARNTZ, t. Ier, n° 82.

S'il s'agissait d'un procès contre le conseil, le prodigue pourrait agir seul. Trib. Seine, 30 avril 1870, D. P., 1870, 3, 78.

De même, pour ester dans la contestation relative au remplacement du conseil, Liége, 30 décembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 281.

C

Voy. *Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, n°s 190 et 191.

D

Pour l'assimilation au mandataire, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 274; — LAMBERT, p. 139; — Paris, 31 janvier 1876, D. P., 1877, 2 48.

Pour la seule responsabilité de la faute lourde, AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 139; — ROUSSEAU, v° *Interdiction*, n° 112; — MARCADÉ, t. II, p. 339, note 2; — DEMOLOMBE, t. II, n° 779; — trib. Nantes, 13 février 1888, *La Loi*, 9 mars 1888; — trib. Rouen, 30 juillet 1888, *Gaz. du pal.*, 1888, 2, *Supp.*, 62; — Paris, 16 juin 1890, D. P., 1892, 2, 209; — trib. Lyon, 18 mai 1886, *Mon. jud. Lyon*, 28 juillet 1886.

Sic, quant à la dispense de rendre compte, DEMOLOMBE, t. II, n° 778; — Douai, 28 juin 1879, *Jur. Douai*, 1880, p. 16.

568. En principe, les fonctions de conseil judiciaire sont gratuites. Toutefois, si le conseil fait, dans l'intérêt du prodigue, des travaux étrangers à ses fonctions, le tribunal pourra y voir l'accomplissement d'un mandat susceptible d'être salarié.

Trib. Bruxelles, 19 décembre 1876, *Pasic.*, 1877, II, 108.

569. Lorsqu'il y a lieu à remplacement du conseil judiciaire, sans examen nouveau de l'état du prodigue, c'est le tribunal qui a rendu le jugement qui a compétence, et la demande est formée par simple requête à la chambre du conseil.

Nimes, 25 janvier 1876, D. P., 1877, 2, 187; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n°s 223 et 224.

Mais si la nomination a lieu par la cour infirmant, c'est elle qui statue sur la demande de remplacement.

570. Le conseil judiciaire qui fait preuve d'incapacité peut être destitué et remplacé.

Sic DEMOLOMBE, t. II, n° 777; — Paris, 16 janvier 1890, D. P., 1892, 2, 209.

571. Le jugement de nomination rendu par défaut est susceptible d'opposition.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 214; — trib. Bruxelles, 4 décembre 1872, *Pasic.*, 1872, III, 342; — Bruxelles, 24 février 1873, *Pasic.*, 1873, II, 355; — Rouen, 17 mars 1875, D. P., 1875, II, 207; — Paris, 14 février 1894, *Le Droit*, 18 août 1894.

572. Le jugement de nomination est susceptible d'appel de la part du demandeur et du défendeur.

Sic HUC, t. III, n° 543. — Cons. DEMOLOMBE, t. II, n° 724*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 214; — Rennes, 14 décembre 1893, D. P., 1894, 2, 88; — Bordeaux, 27 février 1878, D. P., 1879, 2, 120; — Paris, 31 janvier 1894, D. P., 1894, 2, 233; — Bruxelles, 12 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 274.

L'appel n'est pas suspensif.

Cass. Fr., 27 juillet 1874, D. P., 1876, 1, 29. — Cons., pour le cas où l'appel est formé par le demandeur, HUC, t. III, n° 543.

Il peut être formé dans la huitaine du jugement. Bruxelles, 13 février 1899, *J. Trib.*, 1899, 258.

SECTION III. — Des effets de la nomination du conseil.

§ 1er. DES EFFETS EN CE QUI CONCERNE LES ÉPOUX.

573. A) *Si la femme est placée sous conseil, elle doit être autorisée par son mari et, pour les actes qui la requièrent, avoir l'assistance du conseil;* B) *le refus d'assistance du conseil est insurmontable.* Tome V nos 356, 357.

C) *Si c'est le mari qui est sous conseil, il conserve la puissance maritale.*

A

Sic MAGNIN, *Minorité*, t. Ier, n° 900; — CHARDON, *Puissance tutélaire*, n° 278; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 138.

B

Contrà, pour le recours aux tribunaux en cas de conflit, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 374, n° 11.

C

574. Voy. ce que nous avons dit sur ce point, t. I[er], n° 582.

§ 2. De l'incapacité des personnes pourvues d'un conseil.

N° 1. Principes généraux.

Tome V n°s 358, 359. **575.** A) *La capacité est la règle, l'incapacité l'exception;* B) *il est douteux que les tribunaux ne puissent limiter l'incapacité à une partie seulement des actes prévus par les articles 499 et 513.*

C) *La nomination opère du jour du jugement;* D) *même, à l'égard des tiers, alors que la publicité de l'article 501 n'a pas eu lieu;* E) *et sans que ceux-ci puissent opposer la chose jugée ou former tierce opposition.*

A

Voy., en France, pour des restrictions quant aux droits politiques, lois 10 août 1871, 21 novembre 1872, 5 avril 1884.

Le principe d'interprétation formulé par Laurent est contesté. On lui reproche d'avoir pour conséquence de permettre au prodigue de se ruiner par des actes non expressément prévus et de rendre ainsi la loi inefficace; l'esprit de la loi est que la mise sous conseil doit pouvoir empêcher le prodigue de dissiper ses biens. Voy., en ce sens, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 231.

B

Le doute qu'exprime Laurent, avec hésitation, est partagé par Thiry, t. I[er], n° 639; — Baudry-Lacantinerie, 1[re] édit., t. I[er], n° 1187.

En sens contraire, *adde* à tous les auteurs, Huc, t. III, n° 544; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 225; — Arntz, t. I[er], n° 816; — Bordeaux, 27 février 1878, Sir., 1878, 2, 182; — trib. Bruxelles, 28 mars 1879, *Pasic.*, 1880, III, 124.

C

576. La publicité de l'article 501 du code civil auquel renvoie l'article 897 du code de procédure civile a reçu,

en France, une sérieuse modification par la loi du 16 mars 1893. Extrait doit être, dans le mois de la décision passée en force de chose jugée, adressé par l'avoué au greffe du tribunal du lieu de naissance du défendeur pour y être inscrit sur un registre spécial du greffe. Pour les individus nés à l'étranger, l'inscription se fait au greffe du tribunal de la Seine. Le registre est public. Pour les individus nés dans les colonies françaises, les deux inscriptions sont prescrites. Une amende sanctionne les devoirs imposés aux greffiers et aux avoués.

Sic Poitiers, 15 mai 1882, D. P., 1883, 2, 40; — Bourges, 30 juillet 1894, D. P., 1895, 2, 409; — Cass. B., 17 février 1881, *Pasic.*, 1881, I, 119; — trib. Charleroi, 28 février 1881, *Pasic.*, 1881, II, 244.

No 2. Des actes défendus aux personnes pourvues d'un conseil.

I. *Plaider.*

377. A) *Le conseil n'est pas partie en cause;* B) *il régularise la procédure en intervenant dans l'instance intentée contre le prodigue;* C) *l'assistance est nécessaire dans toute action, soit en demandant, soit en défendant;* D) ... *même pour défendre à la demande d'interdiction;* E) *le prodigue doit être assisté pour acquiescer, se désister, exercer les recours; jusque là, il peut se voir opposer une fin de non-recevoir.* Tome V nos 360 à 362.

A

Comp. Huc, t. III, no 546. — Cons. justice de paix Borgerhout, 4 décembre 1897, Cl. et Bonj., 1898, 244. — Comp. Cass. B., 3 février 1898, *Pasic.*, 1898, I, 79; — Cass. Fr., 20 juin 1883, D. P., 1884, 1, 248; — trib. Bruxelles, 13 décembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 131.

Jugé que le tribunal peut ordonner la comparution personnelle du conseil. Verviers, 24 octobre 1894, Cl. et Bonj., 1895, 1124.

B

Sic Paris, 30 avril 1894, *Gaz. trib.*, 12 septembre 1894; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 377, no 46.

Jugé : le défendeur peut se refuser à accepter le contrat judiciaire offert par le prodigue et faire vérifier avant tout sa capacité. Bruxelles, 2 mai 1888, *Pasic.*, 1888, II, 281.

Jugé : l'intervention du conseil en cause d'appel ne couvre pas la nullité de la procédure de première instance. Amiens, 9 juillet 1873,

SIR., 1873, 2, 225; — Gand, 7 juin 1877, *Pasic.*, 1877, II, 279; — trib. Louvain, 9 janvier 1879, *Pasic.*, 1879, III, 165; — trib. Bruxelles, 28 octobre 1893, *Belg. jud.*, 1894, p. 78. — Mais comp. Rennes, 19 février 1879, D. P., 1879, 2, 65; — Bruxelles, 4 novembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 5; — Liége, 9 juillet 1896, *Pasic.*, 1897, II, 5; — Cass. B., 1er juillet 1897, *Pasic.*, 1897, II, 360.

C

La doctrine et la jurisprudence s'accordent sur ce principe, en France et en Belgique. Voyez les autorités citées FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 623, nos 65 et suiv., et *Supp.*, t. Ier, p. 535, nos 22 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXIV, vo *Conseil judiciaire*, nos 342 et suiv.

Même lorsque le prodigue se porte partie civile, Cass. Fr., 27 juin 1884, D. P., 1885, 1, 135; — Cass. B., 1er octobre 1880, *Pasic.*, 1880, I, 292.

Mais non pas lorsqu'il est poursuivi devant les tribunaux répressifs par une partie civile. MAGNIN, *Traité minorité*, t. II, no 1486; — DEMOLOMBE, t. VII, no 802; — VILLEY, *Droit criminel*, p. 200; — Rennes, 22 décembre 1897, SIR., 1898, 2, 220; — Cass. Fr., 22 février 1896, SIR., 1898, 1, 377. — *Contrà :* CHAUVEAU et HÉLIE, 6e édit., no 339; — LABORDE, *Droit criminel*, p. 458; — GARRAUD, *Droit criminel*, 5e édit., no 570; — HAUS, *Princ. génér.*, t. II, no 1305.

Jugé que l'assistance est même nécessaire dans les instances électorales. Cass. B., 12 juin 1878, *Pasic.*, 1878, I, 319.

Il en serait de même dans les causes de milice devant la cour. *Pand. belges*, t. XXIV, vo *Conseil judiciaire*, no 380.

D

Contrà : trib. Lyon, 8 juin 1872, D. P., 1873, 3, 7.

E

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, nos 235 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXIV, vo *Conseil judiciaire*, nos 359 et suiv.; — Bruxelles, 31 octobre 1899, *J. Trib.*, 1899, 1237.

Pour le désistement, trib. Tarascon, 23 janvier 1884, *Gazette du pal.*, 1884, 1, *Supp.*, 92.

Cons. pour l'appel, Gand, 7 juillet 1877, *Pasic.*, 1877, II, 279; — Bruxelles, 12 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 274.

II. *Transiger.*

Tome V no 363. **578.** A) *La défense s'applique même aux revenus;* B) *le prodigue ne peut compromettre.*

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 998; — DEMOLOMBE, t. II, no 275; — BOILEUX, t. II, p. 579; — ARNTZ, t. Ier, no 816; — Alger, 30 janvier 1875, *J. jur. Alger*, t. XXII, p. 52.

Il en est de même du serment décisoire. Trib. Bruxelles, 17 février 392, *Pasic.*, 1892, III, 301; — Paris, 15 avril 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, , p. 4; — DALL. *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 243; — LAURENT, t. XX, ° 334; — *Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, n° 392; — trib. ruxelles, 10 décembre 1884, *J. Trib.*, 1885, 202; — trib. Bruxelles, 7 février 1892, *Pasic.*, 1892, III, 301; — Arlon, 7 mars 1895, CL. et BONJ., 395, 599.

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 242; — *Pand. belges*, t. XXII, ° *Compromis*, n° 148.

III. *Aliéner.*

379. A) *La défense d'aliéner s'étend aux meubles;* B) *et la concession d'un droit réel quelconque;* C) *mais à défaut le contrat, les époux sont régis par la communauté légale;* D) *le prodigue doit être assisté dans son contrat de mariage 'il contient une aliénation;* E) *notamment une donation ou une institution contractuelle;* F) *quant aux testaments, les uges apprécieront, en fait, le degré d'affaiblissement ntellectuel du testateur.* Tome V nos 364 à 366.

A

Sic THIRY, t. Ier, n° 640; — DEMANTE, t. II, n° 285*bis*; — VALETTE, *Expl.*, . 385; — DEMOLOMBE, t. II, n° 729; — HUC, t. III, n° 550; — DEMANTE, . II, n° 285*bis*; — LAMBERT, *Condition des prodigues*, p. 79; — trib. Seine, 13 juillet 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 2, 305; — Douai, 8 février 1882, *ur. Douai*, 1882, p. 72; — trib. Bruxelles, 31 décembre 1884, *Pasic.*, 885, III, 93; — trib. Seine, 19 mars 1895, *Gaz. du pal.*, 1895, 1, 483; - trib. Bruxelles, 13 juillet 1887, CL. et BONJ., 1888, 157.

Contrà : DUCAURROY, t. Ier, n° 742; — MASSÉ et VERGÉ, t. Ier, § 249; - BOILEUX, t. II, p. 579; — trib. Bruxelles, 7 février 1880, *Belg. jud.*, 880, 387.

Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 249, et BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1190, pour certaines distinctions relatives aux aliénations qui ne sont que des actes d'administration en réalité.

Le prodigue ne peut renoncer seul à la prescription extinctive. Trib. Liége, 11 janvier 1896, *Pasic.*, 1896, III, 358.

B

Sic pour le gage. Trib. Seine, 26 juillet 1891, *Le Droit*, 11 août 1891.

C

Sic tous les auteurs, sauf DEMOLOMBE, t. V, n° 740; — DEMANTE, t. II, n° 235*bis*; — BERTAULT, *Questions de droit*, t. Ier, n° 620. — Cons. aussi

Mourlon, t. Ier, nº 1327; — Caen, 20 mars 1878, Sir., 1878, 2, 105; — Cass. Fr., 10 mai 1898, *Pasic. fr.*, 1899, I, 433.

D

Sic adde Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 253; — Demolombe, t. VIII, nº 736; — Aubry et Rau, 5e édit., t. V, § 502; — Lambert, p. 95; — Folleville, *Contrat de mariage*, t. Ier, nºs 109 et suiv.; — Guillouard, *Contrat de mariage*, t. Ier, nº 321; — Orléans, 11 décembre 1892, D. P., 1891, 2, 362.

Contrà : Troplong, *Contrat de mariage*, t. Ier, nº 297; — Cass. Fr., 5 juin 1889, D. P., 1891, 1, 449.

E

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 251; — Aubry et Rau, 5e édit., t. VIII, §§ 739 et 744; — Lambert, p. 101; — Thiry, t. II, nº 526; — Arntz, t. Ier, nº 816; — Laurent, t. XV, nº 197; — *Pand. belges*, t. LIII, vº *Institution contractuelle*, nº 65; — Huc, t. III, nº 552; — Cass. Fr., 21 juin 1892, D. P., 1892, 1, 369; — Orléans, 11 décembre 1890, D. P., 1891, 2, 362; — Paris, 13 juillet 1895, D. P., 1896, 2, 302; — Bruxelles, 18 avril 1885, *Pasic.*, 1885, 3, 255; — trib. Nivelles, 30 avril 1900, *Pasic.*, 1900, III, 209. — Comp. Bruxelles, 3 avril 1886, *Pasic.*, 1886, II, 189.

F

La capacité de tester est, en principe, unanimement admise.

IV. *Emprunter.*

Tome V nº 367. **580.** *La défense comprend les emprunts déguisés; c'est une question de fait.*

Sic trib. Bruxelles, 23 juillet 1872, *Pasic.*, 1872, III, 309; — trib. Bruxelles, 17 février 1892, *Pasic.*, 1892, III, 301.

V. *Actes d'administration.*

Tome V nº 368. **581.** A) *Défense de recevoir un capital mobilier et d'en donner décharge* (art. 499, 513); B) *le conseil doit surveiller l'emploi.*

B

Sic les auteurs en grande majorité, y compris Demolombe, t. II, nº 726; — Huc, t. III, nº 550; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 140; — Thiry, t. Ier, nº 640; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Interdiction*, nº 247; — Paris, 31 janvier 1876, Sir., 1877, 2, 149.

Contrà : *Pand. fr.*, vº *Conseil judiciaire*, nº 361; — Rolland de Villargues, vº *Conseil judiciaire*, nº 36.

N° 2. DES ACTES QUE LES PERSONNES POURVUES D'UN CONSEIL PEUVENT FAIRE.

I. *Actes concernant la personne.*

582. A) *La capacité personnelle n'est pas modifiée. La personne sous conseil jouit de la puissance maritale et de la puissance paternelle;* B) *et du droit de reconnaître un enfant naturel.* Tome V n° 369.

A

Doctrine uniforme sur le principe, y compris HUC, t. III, n° 554; — BAUDRY-LACANTINERIE, t. III, n° 30; — THIRY, t. Ier, n° 639; — ARNTZ, t. Ier, n° 816. — Voy. les applications faites *Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, nos 454 et suiv.; — Orléans, 25 novembre 1880, SIR., 1881, 2, 149.

B

Doctrine uniforme. Voy. les autorités citées FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 436, n° 3; — Caen, 26 avril 1887, SIR., 1887, 2, 125.

II. *Actes d'administration.*

583. A) *Le principe est la capacité pour tout acte d'administration autre que la réception d'un capital mobilier;* B) *ainsi, pour les actes conservatoires, y compris le droit d'interjeter appel;* C) *le prodigue peut recevoir un compte, sauf le compte de tutelle;* D) *consentir un bail, réductible à neuf ans le cas échéant;* E) *accepter une succession;* F) *procéder à un partage.* Tome V n° 370.

B

Voy., pour l'opposition aux jugements par défaut, trib. Seine, 1er mai 1883, *Gaz. du pal.*, 2, 124.

D

Pour l'annulabilité, cons. Cass., 14 juillet 1875, D. P., 1876, 1, 202, mais dans une espèce où le bail, de 15 années, avait été consenti pendant l'instance en dation du conseil. — Cass. Fr., 4 décembre 1885, *Le Droit*, 3 février 1886.

Pour l'annulabilité d'un bail à ferme de neuf ans contracté par le prodigue, Paris, 16 janvier 1900, D. P., 1892, 2, 209... Et d'un bail à loyer, trib. Bruxelles, 2 décembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 162.

E

Sic LAURENT, t. IX, n° 287; — *Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, n° 356. — *Contrà*, ARNTZ, t. II, n° 1388.

F

584. *Sic Pand. belges*, t. XXIV, v° *Conseil judiciaire*, n° 486.

Cette doctrine est généralement repoussée. Dans l'économie générale du code, on soumet à des conditions tutélaires de capacité, pour procéder au partage, les personnes incapables d'aliéner. En fait, le prodigue qui, dans le partage, recevra des capitaux mobiliers, devra en donner décharge sans être assisté de son curateur.

En ce sens, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, n° 265; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 140; — DEMANTE, t. III, n° 144; — LAMBERT, p. 105; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 733*bis*, et t. XV, n° 562; — DUTRUC, *Partage*, n° 24; — DURANTON, t. VII, n° 107; — BIOCHE, v° *Partage*, n° 17; — trib. Tongres, 13 avril 1880, CL. et BONJ., 1880, 2.

III. *Des engagements contractés par les personnes sous conseil.*

Tome V nos 371, 372. **585.** A) *Principe : dans les limites de sa capacité, la faculté de contracter de celui qui est placé sous conseil n'est soumise à aucune restriction.*

B) *Il peut faire des dépenses exagérées ou inutiles;* C) *il s'oblige sur tous ses biens.*

B

La jurisprudence contraire, que critique Laurent, n'a fait que s'affirmer davantage.

Paris, 21 juin 1873, *Bull. arr. Paris*, 1873, p. 779; — trib. Seine, 13 juillet 1882, *Gaz du pal.*, 1882, 2, 305; — Douai, 11 mars 1889, *Jur. Douai*, 1889, p. 127; — Rouen, 31 juillet 1893, *Rev. arr. Rouen*, 1893, 2, 101; — trib. Seine, 30 juin 1894, *La Loi*, 15 novembre 1894; — trib. Annecy, 30 avril 1885, *La Loi*, 27 février 1886; — Besançon, 7 août 1889, D. P., 1890, 2, 64; — Lyon, 9 juin, 1883, D. P., 1884, 2, 83; — Liége, 8 juin 1880, *Pasic.*, 1881, II, 254; — trib. Bruxelles, 17 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 172; — Anvers, 28 juillet 1892, *Pasic.*, 1893, III, 51; — Anvers, 8 juin 1893, *Pasic.*, 1893, III, 359; — trib. Bruxelles, 21 mars 1883, *Pasic.*, 1885, III, 27; — Justice de paix Anvers, 23 juin 1892, *J. Trib.*, 1893, 362; — trib. Bruxelles, 25 juillet 1894, *J. Trib.*, 1894, 1047; — trib. Bruxelles, 3 décembre 1894, *J. Trib.*, 1894, 1326; — trib. Bruxelles, 20 janvier 1896, *Pasic.*, 1896, III, 235; — Tournai, 5 janvier 1897, *Pasic.*, 1897, III, 174; — Cass. B., 24 juin 1897, *Pasic.*, 1897, I, 233; — trib. Bruxelles, 15 novembre 1897, *Pasic.*, 1898, III, 130; — HUC, t. III, n° 549; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, nos 260 et suiv.; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 375, n° 24.

On peut, en effet, faire au système de Laurent cette objection que les dilapidations qui auraient suffi pour faire nommer un conseil ne peuvent raisonnablement être maintenues lorsqu'elles se font après la nomination, sans quoi la mise sous conseil aura supprimé tout frein, et les tiers qui traiteront avec le prodigue trouveront dans le fait de la prodigalité légalement constatée, une garantie que leurs créances demeureront intactes.

Il est rationnel et conforme à l'esprit de la loi de reconnaître aux tribunaux le droit de réduire les engagements excessifs. Le plus souvent, cette solution sera conforme à la morale. Ajoutons qu'il y a de l'incohérence dans une théorie qui déclare incapable d'aliéner une chose de mince valeur, mais permet de s'obliger par des acquisitions hors de toute proportion avec les ressources.

Comp. trib. Bruxelles, 28 mars 1879, *Pasic.*, 1880, III, 124; — trib. Liége, 21 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, III, 282; — trib. Bruxelles, 7 février 1880, *Belg. jud.*, 1880, 387; — trib. Bruxelles, 27 janvier 1892, *Belg. jud.*, 1892, 813.

C

Sic Douai, 12 décembre 1885, *Gaz. du pal.* 1886, 1, 415; — trib. Bruxelles, 21 mars 1883, *Pasic.*, 1885, III, 27; — trib. Bruxelles, 21 mars 1883, *Pasic.*, 1885, III, 27.

N° 4. De l'effet des actes passés par les faibles d'esprit et les prodigues.

I. *Des actes postérieurs au jugement.*

586. A) *Ces actes, s'ils sont faits sans l'assistance prescrite, sont* (art. 502) *nuls de plein droit;* B) *sans égard à l'absence de lésion ou à la bonne foi des tiers;* C) *et sans distinguer entre les jugements et les actes extrajudiciaires.* Tome V nos 373, 374.

D) *L'action en nullité est relative;* E) *elle se prescrit par dix ans à partir de la mainlevée de la défense;* F) *mais le prodigue et le faible d'esprit ne doivent restituer qu'à concurrence de ce dont ils se sont enrichis;* G) *la nullité peut se couvrir par la confirmation donnée avec assistance;* H) *l'approbation par le conseil postérieure à l'acte serait insuffisante.*

A & B

Sic THIRY, t. Ier, n° 647; — ARNTZ, t. Ier, n° 818; — DEMOLOMBE, t. II, n° 760; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Interdiction*, nos 276 et suiv. — Cons. trib. Bruxelles, 12 novembre 1887, *Pasic.*, 1888, 3, 5; — trib. Lyon, 15 mai 1891, *Mon. jur. Lyon*, 24 juin 1891; — trib. Bruxelles, 13 juillet 1887, *Pasic.*, 1888, III, 163; — trib. Bruxelles, 17 février 1892, *Pasic.*, 1892, III, 301; — trib. Seine, 5 août 1873, D. P., 1873, 3, 87. — Comp. Paris, 30 mai 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 2, 9; — Paris, 18 novembre 1874, *Bull. arr. Paris*, 1875, p. 780.

Comp., sur la question de bonne foi lorsque le prodigue a employé des manœuvres pour tromper, trib. Lyon, 16 novembre 1888, *Recueil de procédure*, 1889, p. 24; — Anvers, 28 juillet 1892, *Pasic.*, 1893, III, 51; — Paris, 20 février 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 429; — trib. Seine, 14 mars 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 486; — Paris, 21 mars 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 2, 132; — Amiens, 27 juin 1877, SIR., 1879, 2, 229; — Bruxelles, 7 mars 1900, *Pasic.*, 1900, II, 216.

C

Pour ce qui concerne les jugements, voy. Amiens, 21 juillet 1880, SIR., 1882, 2, 76; — Agen, 28 février 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, *Supp.* n° 87; — trib. Bruxelles, 6 mai 1891, *Pasic.*, 1891, III, 287; — Poitiers, 15 mai 1882, D. P., 1883, 2, 40.

Sur l'hypothèse où la cause était en état avant la nomination, voyez Cass. Fr., 21 février 1870, D. P., 1870, 1, 299.

D

Doctrine conforme. *Adde* THIRY, t. Ier, n° 647; — HUC, t. III, n° 555; — Gand, 30 novembre 1871, *Pasic.*, 1872, II, 38; — trib. Bruxelles, 1er février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 197; — Cass. Fr., 27 juin 1884, D. P., 1885, 1, 135; — Lyon, 29 mai 1872, SIR., 1872, 2, 92; — trib. Audenarde, 12 juillet 1895, *Belg. jud.*, 1895, 1134; — Cass. B., 24 décembre 1896, *Pasic.*, 1897, I, 50.

E

Sic THIRY, t. Ier, n° 647; — ARNTZ, t. Ier, n° 818; — HUC, t. III, n° 555; ROLLAND DE VILLARGUES, v° *Conseil judiciaire*, n° 64; — Cass. Fr., 8 avril 1891, SIR., 1891, 1, 149.

F

Sic Alger, 29 mars 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 2, p. 12; — trib. Seine, 19 mars 1895, *Gaz. du pal.*, 1895, 1, 483; — Alger, 22 avril 1885, *Jur. Alger*, 1885, 238; — Comm. Seine, 23 juin 1887, *Pand. franc.*, 1887, 2, 777; — Cass. Fr., 22 décembre 1891, D. P., 1892, 1, 536; — trib. Bruxelles, 18 avril 1885, *Pasic.*, 1885, III, 255; — trib. Liége, 20 février 1886, *Pasic.*, 1886, III, 126.

Quant à la restitution à l'incapable, voy., trib. Seine, 5 août 1873, D. P., 1873, 3, 87; — Lyon, 9 juin 1883, D. P., 1884, 2, 83; — Cass. Fr., 2 décembre 1885, D. P., 1886, 1. 128.

G

Sic trib. Bruxelles, 18 avril 1885, *Pasic.*, 1885, III, 255.

II. *Des actes antérieurs au jugement.*

587. A) *L'article 503 ne s'y applique pas; on suit le droit commun;* B) *l'écrit reconnu fera foi de sa date; ce sera au prodigue à prouver l'antidate, par tous moyens de preuve, même par présomptions.* Tome V nos 375, 376.

A

Doctrine et jurisprudence conformes. *Adde* ARNTZ, t. Ier, no 819; — HUC, t. III, no 556; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 286. — Mais sous la réserve du cas où le créancier se serait prêté frauduleusement à déjouer les mesures provoquées par la famille; voyez les nombreuses autorités citées FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 610, nos 31 et suiv., *Supp.*, t. Ier, p. 529, nos 12 et suiv. — Cons. Bruxelles, 1er mars 1880, *Pasic.*, 1880, II, 178; — Cass. B., 17 février 1881, *Pasic.*, 1881, 1, 119; — trib. Liége, 12 février 1879, CL. et BONJ., 1880, 136; — trib. Anvers, 29 avril 1880, CL. et BONJ., 1880, 136; — Bruxelles, 22 mars 1895, *Pasic.*, 1895, II, 220; — Gand, 7 avril 1897, *Pasic.*, 1897, II, 360; — Gand, 17 février 1894, *Pasic.*, 1894, II, 208; — Arlon, 7 mars 1895, CL. et BONJ., 1895, 599.

Jugé que la question d'antériorité se rattachant à l'état et à la capacité n'est pas de la compétence commerciale. Mons, 9 octobre 1894, *Pasic.*, 1895, III, 163. Cette solution est fort douteuse.

B

Sic HUC, t. III, no 557; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Interdiction*, no 288. — Cons. trib. Bruxelles, 17 février 1892, *Pasic.*, 1892, III, 301; — Orléans, 17 juin 1875, D. P., 1877, 2, 177; — Orléans, 20 juin 1888, *Gaz. du pal.*, 1889, 1, 17; — trib. Lyon, 21 décembre 1889, *Gaz. du pal.*, 1890, 1, 285; — trib. Bruxelles, 28 février 1883, *Pasic.*, 1884, III, 140; — Bruxelles, 24 décembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 88; — Bruxelles, 28 juin 1895, *Pasic.*, 1896, II, 86; — trib. Bruxelles, 21 octobre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 14.

Pour le cas d'absence de date, voy. Paris, 15 avril 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 2, 4; — trib. commerce Bruxelles, 20 mai 1879, *Pasic.*, 1879, III, 281.

SECTION IV. — De la mainlevée du jugement.

588. A) *Il faut un jugement* (art. 514); B) *la mainlevée doit être demandée par celui qui est sous conseil, avec l'assistance de ce dernier;* C) *le tribunal compétent est* Tome V nos 377 à 379 *bis*

celui du domicile de la personne sous conseil; D) *la procédure est la même que celle de la demande en nomination d'un conseil* (art. 514).

E) *Quant à l'espèce d'un conseil judiciaire en matière de sursis* (art. 603 de la loi belge du 18 avril 1851), *renvoi au droit communal.*

A

Sic HUC, t. III, nº 558; — Lyon, 6 mars 1889, *Rec. arr. Lyon*, 1889, p. 98.

B

Sic Anvers, 20 janvier 1887, *Pasic.*, 1887, III, 270; — trib. Bruxelles, 23 juin 1894, *Pasic.*, 1894, III, 298.

Contrà, pour le droit de toute personne ayant capacité pour provoquer la nomination, DALL., *Rép., Supp.*, vº *Interdiction*, nº 290.

C

Sic DEMOLOMBE, t. II, nº 775; — HUC, t. III, nº 558; — DELAPORTE, p. 366; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Interdiction*, nº 292; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 138.

D

589. La loi française du 16 mars 1893, qui a modifié l'article 897 du code de procédure civile, soumet la mainlevée à la même publicité qu'en matière d'interdiction.

590. La mort du conseil laisse subsister la décision déclarant qu'il y a lieu d'en nommer un et l'incapacité qu'elle a créée. Il faut nommer un nouveau conseil.

Sic CHARDON, nº 281; — DEMOLOMBE, t. II, nº 776; — trib. Castellane, 11 juin 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 94.

CHAPITRE III.

DES ALIÉNÉS NON INTERDITS.

§ 1er. DE LA SÉQUESTRATION DES ALIÉNÉS NON INTERDITS.

Nº 1. SYSTÈME DU CODE NAPOLÉON.

Vices de ce système.

N° 2. SYSTÈME DE LA LOI NOUVELLE.

Législation belge.

591. *a*) Collocation par voie administrative (loi du 18 juin 1850, 28 décembre 1873, art. 7, nos 3 et 6); *b*) par demande d'admission émanée de tout intéressé (id., art. 7, n° 5); *c*) il s'agit d'un intérêt moral; *d*) certificat médical (id. art. 8, 9, 22 et 23); *e*) avis et rapports aux autorités diverses (id., art. 10 et 11); *f*) visites par les autorités (id., art. 21); *g*) demandes d'élargissement (id., art. 17); *h*) sortie (id., art. 13 et 15); *i*) séquestration à domicile (id., art. 25); *j*) dépenses (id. art. 26 à 28). Tome V nos 380 à 389

Pour la législation française, voy. la loi du 30 juin 1838 et, pour le département de la Seine, le règlement du 16 août 1874.

592. Tous ces points sont du domaine du droit administratif. Nous ne faisons donc que les signaler.

§ 2. DE L'ADMINISTRATION DES BIENS DES ALIÉNÉS SÉQUESTRÉS.

N° 1. A QUI ELLE EST CONFIÉE.

593. A) *Elle est confiée à un administrateur provisoire nommé en dernier ressort par le tribunal; à son défaut, à un administrateur légal* (art. 29 et 30 de la loi belge du 18 juin 1850,); B) *le tribunal prend l'avis du conseil de famille et entend le ministère public* (id.); C) *l'administrateur nommé par le tribunal est assimilé au tuteur pour les causes d'excuse, d'incapacité, d'exclusion et de destitution et les comptes à rendre* (id.); D) *le mandat de l'administrateur cesse avec la séquestration; il cesse même auparavant après trois ans, s'il n'est pas renouvelé* (art. 33 de la loi belge; art. 37 de la loi française). Tome V nos 390 à 392.

E) *Si personne ne provoque la nomination d'un administrateur provisoire, cette mission échoit, de plein droit, aux commissions administratives ou de surveillance des hospices, qui la remplissent par l'organe de celui de leurs membres qu'elles désignent à cet effet;* F) *la gestion proprement dite est faite par le receveur des hospices* (art. 30 de la loi belge).

A

Ni les créanciers, ni les alliés du séquestré n'ont qualité pour demander la nomination. *Sic* Thiry, t. Ier, p. 636; — Arntz, t. Ier, no 825; — Valette, *Expl.*, p. 399.

Pour le droit du colloqué de demander la nomination, Demolombe, t. VIII, no 814. — *Contrà*, à tort, selon nous, Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 127*bis*.

La circonstance que l'intéressé a constitué un mandataire général ne peut empêcher le tribunal, s'il le juge utile, de nommer un administrateur. Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Aliéné*, no 120.

La défense d'appeler ne s'applique qu'au fait même de la nomination, mais non aux dispositions sur les pouvoirs de l'administrateur. Caen, 15 novembre 1870, D. P., 1873, 2, 238.

... Ni au jugement rendu sur une tierce opposition. Cass. Fr., 5 mars 1878, D. P., 1878, 1, 173.

B

La loi n'exige pas d'interrogatoire. Arntz, t. Ier, no 825; — Thiry, t. Ier, p. 636.

C

L'administrateur ne peut pas refuser le renouvellement de son mandat; les mêmes motifs existent que pour la nomination. Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 127*bis*; — Demolombe, t. VIII, no 827. — *Contrà :* Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Aliéné*, no 142.

E

594. Il a été déclaré au Sénat belge par le ministre de la justice, sur interpellation, dans la séance du 18 décembre 1873, qu'il ne faut pas entendre par commissions de surveillance les comités d'inspection ou d'arrondissement.

595. Un administrateur provisoire peut être nommé à une femme mariée colloquée.

Rouen, 25 février 1880, D. P., 1881, 2, 76; — Cass. Fr., 14 février 1881, Sir., 1881, 1, 104.

596. Les tribunaux ne peuvent nommer un administrateur à l'aliéné placé dans un établissement à l'étranger.

Sic Fusier, *Capac. jurid. des aliénés*, p. 330; — Douai, 9 août 1886, Sir., 1889, 2, 20.

N° 2. Des pouvoirs de l'administrateur provisoire.

r. a) *En France* (art. 38), *il peut y avoir, à côté* Tome V nos 393 à 396.
ministrateur, un curateur à la personne, qui veille
ue les revenus soient employés à accélérer la guéri-
adoucir le sort de l'aliéné et à sa mise en liberté
a loi spéciale détermine et, par là même, limite les
rs de l'administrateur provisoire (art. 31 de la loi
du 18 juin 1850-28 décembre 1873).
l représente l'aliéné dans les inventaires, comptes,
ges, liquidations. A son défaut, le président du tri-
commet un notaire comme représentant (art. 31 et
la loi belge, id.).
Toutes significations doivent être faites, en France,
ministrateur (art. 35 de la loi française). *En Bel-*
, elles peuvent être faites à l'aliéné, mais, dans ce
e tribunal a le pouvoir de les annuler (art. 31 de la
lge, id.).
Il n'est pas dérogé aux règles des significations en
re de protêts (ibid.).
Pour les acceptations de successions, les emprunts,
itions d'hypothèque, il faut recourir à l'interdiction.
Il en est de même des baux de plus de trois ans.
L'aliéné a une hypothèque légale sur les biens de
inistrateur provisoire, mais non sur ceux de l'admi-
ateur légal (art. 47 de la loi belge du 16 décembre 1851
. 30 de la loi belge du 18 juin 1850-28 décembre 1873).

A

rticle 38 laisse la liberté du choix, sauf qu'il exclut les héritiers
mptifs du reclus.

B

Pand. belges, t. VII, v° *Aliéné*, n° 385 *bis*.
dministrateur provisoire ne peut consentir une licitation immobi-
et les tribunaux ne peuvent l'y autoriser.
Termonde, 13 mars 1868, *Belg. jud.*, 1868, 796; — Louvain, 17 dé-
re 1880, *Belg. jud.*, 1881, 315; — trib. Bruxelles, 27 février 1892,
., 1892, III, 192; — Tournai, 14 décembre 1899, *Pasic.*, 1900, III, 291.
. trib. Liége, 3 janvier 1893, *Pasic.*, 1893, III, 148.

Il ne peut être autorisé à vendre les immeubles. Malines 31 janvier 1877, *Pasic.*, 1878, III, 10.

Conf., sur l'emploi des sommes recouvrées, THIRY, t. Ier, p. 637.

C

598. La loi belge du 20 décembre 1873 confère expressément la représentation dans les comptes partages, liquidations, et la représentation en justice, moyennant l'autorisation du président.

Trib. Gand, 16 mai 1877, CL. et BONJ., 1877, 470; — Termonde, 16 janvier 1874, *Pasic.*, 1874, III, 137; — Anvers, 17 mars 1876, *Belg. jud.*, 1876, 936; — Anvers, 22 février 1878, *Pasic.*, 1879, III, 385; — Anvers, 15 avril 1878, *Jur. Anvers*, 1878, 1, 250; — Gand, 9 décembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 142.

Quant aux liquidations, partages, en France, voy. les autorités citées en sens divers FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 637, nos 4 et suiv. et *Supp.*, t. Ier, p. 546, nos 3 et suiv.

Il n'y a pas lieu de commettre un notaire lorsqu'il y a un administrateur provisoire selon l'article 36 de la loi française. Il en résulte que cette commission ne se fait pas lorsque l'aliéné est interné dans un établissement public. *Sic* AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, no 127*bis*; — DEMOLOMBE, t. VIII, no 836; — HUC, t. III, no 524; — Grenoble, 2 avril 1895, D. P., 1896, 2, 473.

599. En France (art. 33), le tribunal désigne un mandataire spécial pour agir en justice, mais il peut confier ce mandat à l'administrateur provisoire.

Ce mandat ne peut être conféré qu'en vue d'une instance déterminée, mais il peut être donné pour des degrés successifs de juridiction.

Sic DEMOLOMBE, t. VIII, no 834; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Aliéné*, nos 126 et suiv.; — Cass. Fr., 19 mai 1893, D. P., 1895, 1, 405; — Paris, 15 décembre 1894, SIR., 1895, 2, 37.

Il doit être donné dans toute affaire sans distinction.

Angers, 6 novembre 1899, *Pasic. franc.*, 1900, II, 128; — Cass. 7 juin 1899, *Pasic. franc.*, 1899, II, 404; — Bordeaux, 18 juillet 1888, D. P., 1891, 2, 51; — Paris, 9 août 1892, D. P., 1892, 2, 600; — Paris, 11 août 1891, SIR., 1892, 2, 185; — Paris, 26 janvier 1892, D. P., 1892, 2, 87; — Grenoble, 2 avril 1895, D. P., 1896, 2, 473; — Paris, 21 juillet 1897, SIR., 1898, 2, 83; — Paris, 23 mai 1873, D. P., 1874, 5, 24; — Paris, 24 avril 1872, D. P., 1872, 2, 172; — Caen, 10 novembre 1875, D. P., 1876, 2, 133;

Cass. Fr., 20 mars 1878, D. P., 1878, 1, 180. — Comp. DEMOLOMBE, VIII, nº 832; — Paris, 13 avril 1875, D. P., 1875, 2, 233; — Caen, juillet 1878, D. P., 1879, 2, 269.

D

Cons., ARNTZ, t. Ier, nº 834; — DEMOLOMBE, t. VIII, nº 839; — AUBRY RAU, 5e édit., t. V, § 127*bis*; — Audenarde, 25 novembre 1874, CL. et ›NJ., 1875, 143; — Anvers, 17 mars 1876, *Belg. jud.*, 1876, 936.

F

600. La loi belge du 28 décembre 1873 modifiant la ›i de 1850, soumet l'administrateur aux mêmes formatés que le tuteur de l'interdit pour l'acceptation des ıccessions, l'emprunt et la dation d'hypothèque pour ayer des dettes.

En France, l'administrateur ne peut accepter ou enoncer aux successions, d'après la doctrine concorante.

FUSIER, *Capacité juridique des aliénés*, p. 199; ROUSSEAU, *Dict.*, *Aliéné*, nº 32; — HUC, t. III, nº 535; — BAUDRY-LACANTINERIE, *raité des successions*, t. Ier, nº 1471; — DURIEU, *Répertoire*, vº *Aliéné*, ›s 140 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. VIII, nº 837.

Et le tribunal ne peut davantage donner au mandataire *d litem* semblable droit.

Paris, 25 mars 1892, D. P., 1892, 2, 229; — Caen, 15 novembre 1870, . P., 1873, 2, 238.

La conséquence est que la succession ne pourra être artagée qu'après que l'on aura fait prononcer l'interiction de l'aliéné.

Sic HUC, t. III, nº 535; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des successions*, Ier, nº 1469; — ANDRÉ, *Traité des partages*, t. Ier, nº 252. — Comp. ›utefois Paris, 11 août 1891, SIR., 1892, 2, 185; — Paris, 26 janvier 1892, ›. P., 1892, 2, 87.

H

601. En France (art. 34), le jugement de nomination ›eut, en même temps, constituer sur les biens de l'administrateur, une hypothèque générale ou spéciale que le ›rocureur du roi est chargé de faire inscrire.

Il semble résulter du texte même qu'elle ne peut être établie que par le jugement même de nomination.

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1004; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Aliéné*, no 124. — *Contrà*: DEMOLOMBE, t. VIII, no 824.

Le procureur du roi n'a pas un droit privatif de requérir l'inscription.

Sic DEMOLOMBE, t. VIII, no 825; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, no 1004; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Aliéné*, no 124.

§ 3. DE L'EFFET DE LA COLLOCATION DE L'ALIÉNÉ SUR LE MARIAGE ET LA PUISSANCE PATERNELLE.

Tome V no 397.

602. A) *Le mariage subsiste avec tous ses effets;* B) *si le mari est aliéné, il peut autoriser sa femme dans un intervalle lucide; hors de là, la femme devra avoir l'autorisation de justice;* C) *le père peut exercer l'autorité paternelle dans un intervalle lucide; mais, s'il est séquestré, l'autorité passe à la mère;* D) *il peut doter dans un intervalle lucide, sinon il faut recourir à l'interdiction.*

B

Voy. ce qui est dit t. Ier, no 580.

C

Contrà : Pand. belges, t. VII, vo *Aliéné*, no 434.

§ 4. DES ACTES FAITS PAR L'ALIÉNÉ COLLOQUÉ.

No 1. DES ACTES POSTÉRIEURS A LA SÉQUESTRATION.

Tome V nos 398 à 403.

603. A) *Pour les faire annuler, il faudra prouver que la personne ne jouissait pas de sa raison au moment où elle a contracté;* B) *néanmoins, la loi spéciale admettant le système de la nullité, l'action n'appartient qu'à l'aliéné;* C) *point de départ de la prescription : voy. l'article 34 de la loi belge du 18 juin 1850 et l'article 39 de la loi française;* D) *mais cette exception aux principes ne s'ap-*

plique pas au colloqué interdit; E) *les tribunaux n'ont pas le pouvoir discrétionnaire; si la preuve est faite, l'acte doit être annulé; si elle n'est pas faite, il doit être maintenu.*

A

Sic Pand. belges, t. VII, v° *Aliéné,* n°s 418 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127*bis;* DEMOLOMBE, t. VIII, n° 853; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1005; — *Pand. franç.,* v° *Aliéné,* n° 554; — DALL., *Rép., Supp.,* v° *Aliéné,* n° 146; — Bruges, 12 mai 1874, *Belg. jud.,* 1874, 696; — Lyon, 25 juin 1880, *Rec. arr. Lyon,* 1880, p. 322.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 840; — THIRY, t. Ier, p. 640; — MARCADÉ, t. II, p. 320; — TAULIER, t. II, p. 128, qui objectent qu'ainsi entendu l'article 34 était parfaitement inutile; en outre que, dans ce système, l'acte du dément aurait plus de force quand il est séquestré que quand il ne l'est pas, puisque la nullité serait susceptible d'être couverte. La théorie de la loi serait donc, d'après ces auteurs, que la séquestration emporte, jusqu'à preuve contraire, présomption de démence.

604. La question a été nettement posée et résolue lors des discussions de la loi française. On a rejeté un amendement de M. Laplaque-Barris et maintenu le principe posé par la commission de la chambre des pairs : supposition de sanité d'esprit, jusqu'à preuve de la démence faite par le demandeur en nullité.

B

Doctrine unanime. Anvers, 15 avril 1878, *Jur. Anvers,* 1878, 1, 250.

C

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 842.

605. Il semble que, conformément aux principes, la preuve testimoniale indéfinie de la connaissance des actes acquise par l'aliéné après sa sortie doive être admise.

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127*bis*; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 859, d'abord dissident, s'est rallié depuis à l'opinion générale.

606. Si la signification était faite à l'aliéné après sa sortie, mais alors qu'il serait encore en démence, elle ne ferait pas courir le délai.

Discours MOTTET, *Moniteur,* 17 avril 1838, p. 929; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, n° 127*bis*; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 861; — *Pand. fr.,* v° *Aliéné,* n° 571.

607. Les actes postérieurs à la mise en liberté régulière de l'aliéné sont valables. Il n'y a pas lieu de procéder à une mainlevée régulière de l'administration provisoire.

Sic *Pand. belges*, t. VII, v° *Aliéné*, n° 442 et la dissertation en note.

Mais, en cas d'évasion, l'incapacité et la représentation perdurent.

Sic Charleroi, 16 octobre 1897, *Pasic.*, 1899, III, 14.

N° 2. DES ACTES ANTÉRIEURS A LA SÉQUESTRATION.

Tome V n° 404. **608**. *Leur validité suit les règles du droit commun. Il ne suffira pas de prouver la notoriété de la démence à l'époque de l'acte.*

Sic *Pand. belges*, t. VII, v° *Aliéné*, n°s 406 et suiv.; — THIRY, t. Ier, p. 642; — ARNTZ, t. Ier, n° 840; — *Pand. fr.*, v° *Aliéné*, n° 562.

N° 3. DU DROIT DES HÉRITIERS D'ATTAQUER LES ACTES D'UN ALIÉNÉ SÉQUESTRÉ.

Tome V n° 405. **609**. *L'article 504 du code civil est inapplicable.*

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 141; — DEMOLOMBE, t. VIII, n° 857; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 127*bis*; — *Pand. fr.*, v° *Aliéné*, n° 563.

LIVRE II

[illegible]ES [illegible]ENS E[illegible]DES DIFFÉRENTES MODIFICATIONS [illegible]E LA PROPRIÉTÉ.

[illegible]T[illegible] PREMIER

De la [illegible]t[illegible]tion des biens.

CHA[illegible]T[illegible] PREMIER.

DES IM[illegible]BLES.

SECTION I. [illegible] Des imm[illegible]les par leur nature.

§ [illegible]SOL.

610. A) *Il ne peut cesser d'être immeuble ;* B) *la mine* Tome V nos 406,407.
t immeuble, mais elle devient meuble dès qu'elle ne se
nfond plus avec le sol.

A

Sic Cass. Fr., 13 décembre 1881, D. P., 1882, 1, 55.

§ 2. Des biens immeubles par incorporation.

611. *Tels sont les plantations et les bâtiments que le* Tome V no 408.
de considère comme immeubles par leur nature.

Cons. *Pand. fr.*, vo *Biens*, nos 125 et suiv.

N° 1. DES BATIMENTS.

Tome V nos 409 à 418. **612.** *Sont immeubles par leur nature :* A) *les tuyaux de conduite;* B) *les moulins fixés sur piliers ou faisant partie du bâtiment;* C) *les voies ferrées;* D) *les constructions, même temporaires, si elles font corps avec le sol;* E) *et même si elles sont faites par un autre que le propriétaire du sol;* F) *mais si le locataire élève sur le bien loué une construction qui doit être enlevée à la fin du bail, la vente qu'il en fait pendant le bail est mobilière;* G) *et le droit du locataire est mobilier; conséquences;* H) *est mobilier le droit du concessionnaire qui construit sur le domaine public;* I) *à plus forte raison, lorsqu'il construit sans concession.*

A

Sic HUC, t. IV, n° 18; — THIRY, t. Ier, n° 653; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1118 et la doctrine générale; — Gand, 1er juillet 1885, *Pasic.*, 1885, II, 389; — Cass. B., 8 mai 1886, *Pasic.*, 1886, I, 183; — Cass. Fr., 19 juillet 1893, SIR., 1894, 1, 241; — Cass. Fr., 18 juin 1891, SIR., 1891, 1, 488; — Cass. Fr., 9 novembre 1898, *Pand. franç.*, 1900, 1, 446.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 851.

B

Conf. à l'opinion de Laurent pour le cas où le moulin n'est pas fixé. THIRY, t. Ier, n° 653; — ARNTZ, t. Ier, n° 849; — MALAPERT, *Dist. des biens*, p. 48; — LE SENNE, *Propr.*, n° 401; — CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, t. IV, n° 3174.

Mais la doctrine générale est en sens contraire. Voy. *Pand. fr.*, v° *Biens*, n° 108. — *Adde* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 9.

E

Sic THIRY, t. Ier, n° 653; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 4; — HUC, t. IV, n° 9 et tous les auteurs à l'exception de TAULIER, t. II, p. 144; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 140; — HENNEQUIN, *Traité de lég.*, t. Ier, p. 5; — Cass. Fr., 13 février 1872, D. P., 1872, 1, 256; — Lyon, 18 mars 1871, D. P., 1871, 2, 191; — Cass. Fr., 19 juin 1895, D. P., 1895, 1, 502; — Comp. trib. Seine, 17 février 1870, D. P., 1871, 3, 33.

F & G

613. Nous ne croyons pas cette opinion fondée. L'objet de la vente est un bâtiment incorporé au sol, un immeuble

nature; c'est une habitation qui a été achetée et
lue, bien qu'elle soit destinée à disparaître.

ce sens, *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, n°s 37 et suiv.; — Cass. B., embre 1870, *Pasic.*, 1871, I, 48; — Cass. B., 21 mars 1872, *Pasic.*, I, 183.

H

14. Ici encore on peut contester la doctrine de eur. Si, en l'absence d'une concession, le constructeur ndu, il a vendu la chose d'autrui, mais cette chose est pas moins un immeuble. Il n'en serait autrement i, au lieu de vendre la chose, il avait cédé ses droits étendus droits sur cet immeuble.

e sens, *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, n° 48; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *s*, n° 9.

5. Par analogie avec les tuyaux de conduite x, on considère comme immeubles les tuyaux à gaz.

ib. Limoges, 10 février 1888 et Limoges, 29 juin 1888, SIR., 1888, — Caen, 26 mai 1886, D. P., 1887, 2, 81; — HUC, t. IV, n° 18; — -LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 54.

N° 2. DES RÉCOLTES ET DES FRUITS.

. A) *Sont immeubles par nature* (art. 520) *quand t corps avec le sol et ne doivent pas être considérés en étant détachés;* B) *est mobilier le droit de celui nte sans avoir un droit réel dans le sol, par e le droit du fermier à ses plantations.* Tome V n°s 419, 420.

A

L., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 15; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 47; — Cass. Fr., 880, D. P., 1880, 1, 321; — CHAMBÉRY, 17 août 1881, D. P., 1882, Comp. trib. Mayenne, 26 mars 1896, D. P., 1897, 2, 101.

B

d fr., v° *Biens*, n° 122; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 146; — AUBRY édit., t. II, § 164; — MARCADÉ, sur l'article 520; — DURANTON, 5; — Namur, 23 avril 1877, *Pasic.*, 1879, III, 24.

N° 3. QUAND LES CHOSES IMMEUBLES PAR LEUR NATURE CESSENT D'ÊTRE IMMEUBLES.

I. *Quand leur incorporation cesse.*

Tome V nos 421 à 424.

617. A) *Les matériaux provenant de la démolition sont meubles, lors même qu'ils seraient destinés à être replacés ou à entrer dans une nouvelle construction* (art. 532); B) *sont meubles les récoltes coupées et les fruits détachés, encore que l'enlèvement n'ait pas eu lieu* (art. 520); C) *et les arbres lorsqu'ils sont abattus.*

A

Sic Pand. belges, t. XIII, v° *Biens*, n° 58. — *Contrà :* ARNTZ, t. Ier, n° 850.

II. *Quand l'incorporation cesse en vertu d'un contrat.*

Tome V nos 425 à 428.

618. A) *La vente d'une construction pour être démolie est mobilière;* B) *et la vente des matériaux à celui qui a acheté le fonds, sans qu'il y ait clause de démolition;* C) *la vente d'une mine est immobilière seulement quand c'est le tréfonds qui est vendu, mais non pas quand elle porte sur l'exploitation;* D) *est mobilière la vente de fruits pendants par branches ou par racines;* E) *il en est de même des bois.*

B

Opinion contestable, spécialement lorsque l'achat est fait de matériaux réunis en construction. Que si l'achat a été fait des matériaux et que la démolition n'ait pas lieu, le propriétaire du fonds sera propriétaire aussi des matériaux qui restent incorporés, donc immeubles.

Cons. *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, n° 63.

N° 4. CONSÉQUENCES DE LA MOBILISATION DES BIENS IMMEUBLES PAR NATURE.

Tome V nos 429 à 432.

619. A) *La mobilisation qui résulte d'une convention n'opère qu'entre les parties contractantes et quant à ceux qui invoquent le contrat*; B) *tel est le cas du fisc;* C) *ou de ventes successives d'une coupe de bois à deux personnes;*

acheteur de la superficie ne peut opposer son titre à ıuéreur de l'immeuble; E) *en sera-t-il de même à 'égard créances hypothécaires? Renvoi au titre* des Hypoues.

A

DALL., *Rép. Supp.*, v° *Biens*, n° 12; — DEMOLOMBE, t. Ier, n° 160; — r et RAU, 5e édit., t. Ier.

C

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 12; — DEMOLOMBE, t. Ier, n° 183; — , 28 mars 1876, D. P., 1878, 2, 261.

D

s. *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, n° 70 et Termonde, 22 mai 1877, BONJ., 1877, 773.

SECTION II. — Des biens immeubles par destination.

§ 1er. PRINCIPES GÉNÉRAUX.

0. A) *Articles 524 et 525 du code civil*; B) *ce mode ıobilisation n'appartient qu'au propriétaire*; C) *mais ıt d'être copropriétaire indivis*; D) *il n'est pas nécesque le propriétaire exploite lui-même le fonds.* Tome V nos 433 à 438.

Ve peuvent immobiliser par destination le preneur , les détenteurs temporaires; F) *ni les mandataires : du propriétaire.*

ıc, t. IV, n° 19; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 59; , 25 juin 1879, *Pasic.*, 1879, II, 349; — Bruxelles, 10 juillet 1882, 883, II, 11, réformant Turnhout, 2 novembre 1881, *Pasic.*, 1882, — Hasselt, 12 août 1874, *Pasic.*, 1875, III, 47; — Lyon, 10 août ., 1890, 2, 113.

E

RY, t. Ier, n° 657; — ARNTZ, t. Ier, n° 853; — BAUDRY-LACANTI- [er, n° 1220 et tous les auteurs sauf DALL., *Rép.*, *Supp.*, n° 119; — N, t. IV, n° 59; — TAULIER, t. II, n° 153; — Cass. Fr., 13 no- 878, D. P., 1879, 1, 447; — Cass. Fr., 30 août 1882, D. P., 1883, Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 31.

F

On peut contester le principe, pourvu que le

mandat d'administrer existe. En effet, l'immobilisation rentre dans les pouvoirs d'un bon administrateur, dont la situation est tout autre que celle de ceux qui n'administrent que temporairement et pour eux-mêmes.

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 59; — *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, n°s 78 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Biens*, n° 153; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 209; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 164; — MARCADÉ, sur l'article 522; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 16. — Cons. Tournai, 27 décembre 1887, *Pasic.*, 1888, III, 53; — Cass. Fr., 13 novembre 1878, D. P., 1879, 1, 447.

Dans le sens de Laurent, VAUGEOIS, *Dist. des biens*, n° 203.

Tome V n°s 439 à 441. **622.** A) *Pour l'immobilisation par destination industrielle ou agricole, il faut que les objets mobiliers soient indispensables et affectés directement au service et à l'exploitation du fonds ;* B) *éléments de la perpétuelle demeure : article 525 du code civil ;* C) *l'esprit de perpétuité n'est pas requis pour la destination agricole ou industrielle.*

A

La rigueur que donne l'auteur à la règle qu'il formule peut sembler excessive; le texte ne l'implique pas. Les tribunaux pourront se contenter de l'utilité dont ils apprécieront le degré, comme l'aura fait le propriétaire lui-même.

Cons. *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, n° 86; — Anvers, 15 décembre 1876, *Belg. jud.*, 1877, 650.

Mais voyez dans le sens de l'auteur, BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 78; — Cass. Fr., 9 décembre 1885, D. P., 1886, 1, 125; — Besançon, 13 avril 1892 (motifs), D. P., 1892, 2, 551.

C

Sic Pand. belges, t. XIII, v° *Biens*, n° 88.

§ 2. DE L'IMMOBILISATION AGRICOLE ET INDUSTRIELLE.

N° 1. DE L'IMMOBILISATION AGRICOLE.

Tome V n° 442. **623.** *Article 524 du code civil. Il n'est pas limitatif.*

Sic Pand. belges, t. XIII, v° *Biens*, n°s 89, 112; — ARNTZ, t. Ier, n° 853; — HUC, t. II, n° 19, et tous les auteurs; — Gand, 19 mars 1887, *Pasic.*,

387, II, 312; — Besançon, 13 avril 1892, D. P., 1893, 2, 551. — Comp. ruges, 9 mai 1871, *Pasic.*, 1872, III, 176.

I. *Des animaux attachés à la culture.*

624. A) *Il faut y comprendre ceux qui sont placés sur n domaine pour y être engraissés, puis vendus;* B) *il faut ue les animaux soient nécessaires à la culture;* C) *si le ropriétaire cultive lui-même, il devra faire la preuve de i nécessité; s'il a livré les animaux au fermier, ce sera u créancier saisissant à faire la preuve de la non-nécesté;* D) *il n'est pas nécessaire que, dans le cas de l'arcle 522, la convention d'immobilisation soit expresse;*) *la destination agricole peut n'être pas exclusive;* F) *les nimaux placés par le fermier sont meubles.* Tome V nos 443 à 447.

A

On oppose les raisons suivantes qui ne sont pas sans aleur : sans doute, le propriétaire peut trouver avangeux de tirer parti de sa prairie en faisant consommer ıerbe plutôt que de la vendre, mais la destination de s animaux intéresse plutôt le produit du fonds que son cploitation elle-même. C'est l'herbe qui est destinée aux nimaux et non ceux-ci à la prairie, ou à la fécondation u sol, dans l'hypothèse.

Sic Demolombe, t. IX, no 243; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 164; — ACHARIÆ, t. Ier, p. 340; — Duranton, t. IV, no 56; — Proudhon, t. Ier, 119; — Championnière et Rigaud, *Dr. d'enr.*, t. IV, no 3196; — *Pand. fr.*, *Biens*, nos 200 et suiv.

Dans le sens de l'auteur, Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1028.

B

Sic Douai, 19 mars 1886, *Jur. Douai*, 1886, p. 79; — Besançon, 28 juillet 375 *Rec. arr. Besançon*, 1875, p. 308.

D

Sic Pand. fr., vo *Biens*, no 182.

E

Cons. Gand, 20 novembre 1879, *Belg. jud.*, 1880, 103.

F

Cons. Audenarde, 4 mai 1877, *Pasic.*, 1878, III, 112; — Liége, 25 juin

1879, *Pasic.*, 1879, II, 349; — Bruxelles, 20 février 1889, *Pasic.*, 1889, II, 231.

II. *Des ruches à miel.*

Tome V nos 448, 449.

625. *Article 524 du code civil.*

Voy. *Pand. belges*, t. Ier, vo *Abeilles*, nos 15, 22.

Quant aux vers à soie, voy. Huc, t. IV, no 31, et comp. Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. Ier, no 1024.

III. *Des pigeons, lapins et poissons.*

Tome V no 450.

626. *Article 524 du code civil.*

Conf. Thiry, t. Ier, no 658; — Lespineux, *Traité propr. des pigeons*, nos 17 et suiv.

IV. *Des ustensiles aratoires.*

Tome V nos 451 à 453.

627. A) *Sont immeubles par destination les échalas, les perches à houblon;* B) *mais à la condition d'être placés par le propriétaire;* C) *de même les ustensiles désignés dans l'article 524.*

A

Doctrine conforme.

C

Voy., pour les outils de jardinage, Baudry-Lacantinerie, *Traité des biens*, no 67; — Demolombe, t. IX, no 248; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 164.

V. *Des semences.*

Tome V nos 454 à 457.

628. A) *Si le propriétaire cultive lui-même, les semences employées pour la culture sont immeubles;* B) *les oignons de fleurs sont immeubles par destination; ils deviennent immeubles par nature lorsqu'ils sont plantés;* C) *mais non les arbustes en pots ou en caisses mobiles;* D) *... à moins qu'ils ne soient placés dans un fonds commercial pour le service de ce fonds.*

C

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 164*bis*; — Demante, t. II, no 347*bis*; — Taulier, t. II, p. 150; — *Pand. fr.*, vo *Biens*, nos 332 et suiv.

VI. *Des pailles et engrais.*

629. A) *Ne sont pas compris dans l'article 524 les fourrages et avoines;* B) *les pailles et engrais destinés à être vendus sont meubles pour le vendeur;* C) *ils sont immeubles pour l'acquéreur s'il les destine à fertiliser son fonds.* Tome V nos 458, 459.

A

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 164; — COIN-DELISLE, sur l'art. 524, nos 66 et suiv.

Contrà, lorsque, en fait, les fourrages sont destinés à la nourriture d'animaux appartenant eux-mêmes aux immeubles par destination. *Pand. fr.*, vo *Biens*, no 224; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Biens*, no 27; — Caen, 17 décembre 1878, *Recueil arr. Caen*, 1879, 1, 64.

B

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vo *Biens*, no 27; — Cass. Fr., 16 août 1882, D. P., 1883, 1, 213.

No 2. DE L'IMMOBILISATION INDUSTRIELLE.

I. *Principes.*

630. A) *Il faut qu'il y ait une usine, c'est-à-dire un établissement industriel avec bâtiments appropriés à l'industrie;* B) *que les objets aient été placés par le propriétaire du bâtiment;* C) *et qu'ils soient nécessaires à l'exploitation de l'usine.* Tome V nos 460 à 462.

C

Voy. Gand, 19 mars 1887, *Pasic.*, 1887, II, 312; — Cass. Fr., 8 décembre 1885, D. P., 1886, 1, 497; — Douai, 12 juillet 1887, *Jur. Douai*, 1887, p. 289; — trib. Lille, 8 décembre 1876, *Jur. Douai*, 1877, p. 353; — Paris, 3 avril 1875, D. P., 1876, 2, 239; — Cass. Fr., 19 octobre 1896, D. P., 1897, 1, 15. — Comp. trib. Valenciennes, 12 février 1873, *Jur. Douai*, t. XXXI, p. 359.

II. *Applications.*

631. A) *Dans une hôtellerie, sont immeubles par destination les meubles meublants destinés aux voyageurs;* B) *... mais non les provisions;* C) *sont immeubles par des-* Tome V nos 463 à 468.

tination les presses d'une imprimerie constituant une usine; D) *mais non les chevaux ne servant qu'au transport des produits;* E) *sont immeubles les objets placés par le propriétaire d'un théâtre pour son exploitation;* F) *ou par le propriétaire d'un temple pour le service du culte;* G) *mais non les titres de propriété;* H) *les planches de fermeture d'une boutique, les clefs des bâtiments sont immeubles, mais par leur nature, comme partie du bâtiment.*

A & B

Sic ARNTZ, t. IV, nº 1874; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, nº 78; — Caen, 1er avril 1879, *Recueil arr. Caen*, 1879, 1, 218; — Anvers, 15 novembre 1876, *Belg. jud.*, 1877, 650; — Verviers, 30 mars 1887, *Pasic.*, 1888, III, 105; — trib. Bruxelles, 9 juillet 1890, *Pasic.*, 1891, III, 15; — Roanne, 10 février 1891, *Mon. J. Lyon*, 25 février 1891. — Comp. Bruges, 9 mai 1871, *Pasic.*, 1872, III, 176; — trib. Grasse, 9 mai 1887, *Mon. J. Lyon*, 11 mars 1889; — Toulouse, 15 mai 1879, D. P., 1879, 2, 176; — Cass. Fr., 31 juillet 1879, D. P., 1880, 1, 273; — Cass. Fr., 9 décembre 1885, D. P., 1886, 1, 125; — Cass. Fr., 2 août 1886, SIR., 1886, 1, 417; — Toulouse, 4 août 1883, SIR., 1884, 2, 8.

Contre toute immobilisation, AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 164.

Pour des distinctions, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Biens*, nº 26.

C

Sic DEMOLOMBE, t. Ier, nº 265; — HUC, t. VI, nº 34; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, nº 81; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 164; — DEMOLOMBE, t. IX, nº 265; — MALAPERT, *Essai*, p. 83. — Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Biens*, nº 24, qui ne fait pas de distinction; — Limoges, 29 juin 1888, SIR., 1888, 2, 205; — Charleroi, 26 juillet 1894 et 25 juillet 1895, *Pasic.*, 1896, III, 65; — Liége, 7 mai 1896, *Pasic.*, 1896, II, 378.

D

Sic Tongres, 22 mai 1872, CL. et BONJ., 1872, 982; — trib. Chambéry, 9 mai 1888, *Mon. J. Lyon*, 26 juin 1888; — Douai, 12 juillet 1887, *Jur. Douai*, 1887, p. 288. — Comp. *Pand. belges*, t. XIII, vº *Biens*, nº 124. — Cons. Cass. B., 11 novembre 1886, *Pasic.*, 1886, 1, 401.

E

Doctrine conforme, sauf CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, t. IV, nº 3190; — COIN-DELISLE, sur l'art. 524, nº 64.

F

Sic DEMOLOMBE, t. IX, nº 317. — Comp. BUGNET sur POTHIER, t. VII, p. 176; — trib. Annecy, 5 décembre 1889, *La Loi*, 28 décembre 1889; — BAUDRY-

LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 83; — GAUDRY, *Traité des cultes*, t. II, n° 731.

Comp., quant aux tableaux des églises, *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, nos 143 et suiv.; — GIRON, *Droit administratif*, t. III, p. 65; — Liége, 16 février 1887, *Pasic.*, 1887, II, 201.

H

Sic Pand. belges, t. XIII, v° *Biens*, n° 146*bis*; — ARNTZ, t. Ier, n° 878; — *Pandectes fr.*, v° *Biens*, nos 324 et suiv., mais avec indication d'un autre motif : la qualité d'accessoire nécessaire du service du fonds.

§ 3. DE LA PERPÉTUELLE DEMEURE.

632. A) *Quant à l'immobilisation par travail de maçonnerie, l'article 525 n'est pas restrictif;* B) *il en est autrement pour les conditions qu'il exige pour les glaces, tableaux;* C) *les statues sur piédestal dans un jardin ne sont immeubles que si elles sont fixées sur le socle.* Tome V nos 469 à 471.

A

Comp. MOURLON, *Répét.*, t. Ier, n° 706; — DEMOLOMBE, t. IX, p. 153 et suiv.; — MARCADÉ, t. II, p. 349; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 164*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 28. — Cons. Nivelles, 4 novembre 1874, *Pasic.*, 1875, III, 272; — Verviers, 22 novembre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 138; — justice de paix Schaerbeek, 20 octobre 1896, *Pasic.*, 1897, III, 40.

Ne sont pas immeubles à perpétuelle demeure les chambres de plomb encastrées dans des piliers de bois non fondés dans le sol ou qui, assis sur des socles en maçonnerie, n'y adhèrent que par leur poids. Cass. Fr., 19 octobre 1898, D. P., 1899, 1, 15.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 853; — HENNEQUIN, *Traité de lég.*, t. Ier, p. 50. — Cons. trib. Nancy, 11 juillet 1883, SIR., 1885, 2, 208; — Orléans, 28 décembre 1888, *Pand. fr.*, 1889, 2, 13; — Cass. Fr., 5 février 1878, D. P., 1878, 1, 166; — Lyon, 19 décembre 1873, D. P., 1876, 2, 92.

Contrà : THIRY, t. Ier, n° 660; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1228, et *Traité des biens*, n° 89; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 309; — VALETTE, p. 33; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 164*bis*; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 254, note 2; — PROUDHON, t. Ier, n° 149; — DUCAURROY, t. II, n° 27; — MALAPERT, *Essai sur la dist. des biens*, p. 68 et suiv.; — CHAVOT, *Propr. mobil.*, t. Ier, n° 38; — HUC, t. IV, n° 36; — Verviers, 22 novembre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 198; — justice de paix Charleroi, 24 février 1874, *Pasic.*, 1874, III, 96; — Cass. Fr., 5 février 1878, D. P., 1878, 1, 166.

Voy., pour un système intermédiaire, *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, nos 158 et suiv.; — Limoges, 29 juin 1888, SIR., 1888, 2, 205.

C

Sic Pand. fr., v° *Biens*, n° 362; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1228; — DUCAURROY, t. II, art. 525, n° 27; — TAULIER, t. II, p. 153; — PROUDHON, t. Ier, n° 155; — DEMANTE, t. II, n° 37*bis*.

Contrà : THIRY, t. Ier, n° 660; — VALETTE, p. 34; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 312; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 164.

§ 4. CONSÉQUENCES DE L'IMMOBILISATION.

Tome V nos 472 à 475. **633.** A) *Les immeubles par destination sont compris dans la vente volontaire ou forcée du fonds;* B) *ils ne peuvent pas être saisis mobilièrement;* C) *ils n'entrent pas dans la communauté;* D) *ils sont compris dans la succession immobilière, sauf volonté contraire du testateur;* E) *la vente séparée du fonds et des objets immobilisés est, fiscalement, immobilière si elle fraude le fisc.*

Les conséquences de l'immobilisation quant à ce qui regarde les créanciers nantis d'un droit de préférence, seront étudiées au titre *des Privilèges et Hypothèques.*

A

Sic DEMOLOMBE, t. IX, n° 247; — HUC, t. IV, n° 35; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 59; — Anvers, 14 janvier 1881, *Pasic.*, 1881, III, 331; — Anvers, 23 novembre 1871, *Pasic.*, 1882, III, 46; — Nancy, 30 décembre 1871, SIR., 1872, 2, 108; — Cass. Fr., 12 novembre 1890, D. P., 1894, 2, 299; — Bourges, 9 avril 1894, D. P., 1894, 2, 299.

De même pour le partage. Dijon, 30 octobre 1893, D. P., 1894, 2, 366.

D

Trib. Liége, 27 mai 1871, CL. et BONJ., 1871, 630; — Liége, 2 mai 1883, *Pasic.*, 1883, II, 415.

E

Trib. Bruxelles, 27 janvier 1875, *Pasic.*, 1875, III, 46.

§ 5. QUAND CESSE L'IMMOBILISATION PAR DESTINATION.

Tome V n° 476. **634.** A) *Elle cesse par la volonté contraire du propriétaire, manifestée de la manière déterminée par la loi;*

3) *quant aux droits des créanciers hypothécaires,renvoi au titre* des Hypothèques.

A

Sic HUC, t. IV, nos 22 et 35; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, no 92; — DEMOLOMBE, t. IX, no 322. — Cons. Alger, 19 mars 1884, D. P., 1885, 2, 134; — Cass. Fr., 27 juin 1882, D. P., 1883, 1, 169; — Douai, 16 décembre 1886, SIR., 1888, 2, 115; — Cass. Fr., 5 juillet 1880, D. P., 1880, 1, 321; — CHAMBÉRY, 17 août 1881, D. P., 1882, 2, 148; — trib. d'Annecy, 29 juin 1888, *Le Droit*, 25 octobre 1888; — Lyon, 20 juillet 1888, *Mon. jud. Lyon*, 13 octobre 1888; — trib. Marche, 16 juin 1894, *Pasic.*, 1894, III, 355; — Liége, 2 mai 1883, *Pasic.*, 1883, II, 415; — Bourges, 9 avril 1894, D. P., 1894, 2, 299.

§ 6. APPRÉCIATION DE LA CLASSIFICATION DES IMMEUBLES.

635. A) *Tout ce qui sert au travail dans un établissement industriel devient immeuble par destination, sans distinguer s'il y a ou non attache matérielle au fonds;* B) *si une machine y a été scellée au fonds, il y a plutôt immobilisation par destination industrielle que par la perpétuelle demeure, car c'est l'intérêt de l'industrie qui prédomine;* C) *la distinction entre ce qui est immeuble par nature comme partie du bâtiment et ce qui l'est par destination par la perpétuelle demeure est une question de fait;* D) *importance juridique de la distinction.* Tome V nos 477 à 482.

SECTION III. — Des biens immobiliers par l'objet auquel ils s'appliquent.

§ 1er. DES DROITS RÉELS IMMOBILIERS.

636. A) *Sont immeubles tous les droits réels qui s'exercent sur un immeuble : usufruit, usage, habitation, emphytéose, superficie, servitude;* B) *... et l'hypothèque. Renvoi au titre* des Hypothèques. Tome nos 483 à 486.

A

Sic ARNTZ, t. Ier, no 854.

Quant au droit de superficie, les divergences ne portent que sur le point de vue théorique. Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Biens*, no 36.

Contrà, en ce qui concerne l'emphytéose, *Pand. belges*, t. XXXV, v° *Emphytéose*, n° 36; — *Pand fr.*, v° *Biens*, n° 424; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 165; — DELVINCOURT, t. III, p. 185; — GRENIER, *Hypoth.*, t. Ier, n° 143; — VALETTE, *Priv. et hypoth.*, t. Ier, p. 191; — FÉLIX et HEURION, *Traité des ventes*, p. 28; — VAUGEOIS, *Distinction des biens*, p. 255; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 491.

Dans le sens de Laurent : FAVARD, v° *Hypoth.*, § 2; — DURANTON, t. IV, n° 80 et t. XIX, n° 268; — PROUDHON, *Usufr.*, t. Ier, n° 97; — DUVERGIER, *Louage*, t. Ier, n° 142; — TROPLONG, *Privil.*, t. II, n° 405; — MARCADÉ, t. II sur l'art. 526, n° 3; — DUCAURROY, t. II, n° 70; — DEMANTE, t. II, n° 378*bis*; — PEPIN, *Hist. de l'emph.*, p. 330.

§ 2. DES ACTIONS IMMOBILIÈRES.

Tome V nos 487 à 494.

637. *Sont telles :* A) *l'action en revendication d'un immeuble* (art. 526); B) *l'action confessoire;* C) *les actions personnelles immobilières lorsqu'elles tendent à faire acquérir la propriété au demandeur;* D) *l'action en délivrance est mobilière;* E) *... sauf si l'immeuble est indéterminé lors de l'action;* F) *l'action en garantie est mobilière, même quand elle est intentée avant l'éviction;* G) *sont immobilières : l'action en résolution de la vente d'un immeuble;* H) *... l'action en réméré, en nullité, en rescision;* I) *... l'action en reprise de l'un des époux, du chef de propres aliénés. Renvoi de la discussion au titre* du Contrat de mariage (t. XXII, nos 535 et suiv.).

D

L'opinion de Laurent peut être contestée. L'argument tiré du silence de la loi n'est pas solide, car tout le monde reconnaît que l'article 526 du code civil est incomplet. Le but de l'action est d'obtenir la possession, laquelle se rattache aux droits réels. Aussi la loi belge du 25 mars 1876 met-elle sur la même ligne la possession immobilière et la propriété lorsqu'il s'agit de l'obligation d'évaluer l'action.

Sic Pand. belges, t. V, v° *Action mobilière*, nos 65 et suiv.; — CLOES, *Comment. loi 1841*, n° 201; — ADNET, *Comment. loi 1841*, n° 686; — BELTJENS, *Encycl du code civil*, t. Ier, p. 392, n° 5.

G

Sic ARNTZ, t. Ier, no 854; — ADNET, no 37; — AUBRY et RAU, 5e édit., t II, § 165, note 12. — *Contra :* PROUDHON, *Domaine*, t. Ier, no 196; — TAULIER, t. II, p. 156; — DEMOLOMBE, t. IX, nos 354 et suiv.

H

Sic ARNTZ, t. Ier, no 854 et tous les auteurs, y compris GARSONNET, *Traité procéd.*, t. Ier, p. 531.

638. Est immobilière l'action qui tend à obtenir une hypothèque. LAURENT, t. XXX, no 174; ARNTZ, t. Ier, no 855 et t IV, no 1726.

639. La demande en expropriation pour cause d'utilité publique a un caractère indivisible. Elle est donc immobilière, même quant au réglement de l'indemnité.

Sic Bruxelles, 30 janvier 1879, *Pasic.*, 1879, II, 73; — Gand, 27 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 123; — Gand, 9 février 1884, *Pasic.*, 1884, II, 188; — Liége, 29 octobre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 54. — *Contrà :* Liége, 8 juin 1870, *Pasic.*, 1872, II, 376; — Gand, 17 juillet 1879, *Pasic.*, 1880, II, 22; — Liége, 2 décembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 17; — justice de paix Florenville, 14 juillet 1879, CL et BONJ., 1879, 731.

640. A) *Est mobilière, l'action tendant à l'exécution de l'obligation de faire un immeuble;* B) *ce qui n'empêchera pas qu'elle passera au légataire des immeubles et non au légataire des meubles.* Tome V no 495.

A & B

Sic Pand fr., vo *Biens*, no 513. — *Contrà :* BUGNET, *Intr. aux. cout.*, no 50; — TAULIER, t. II, p. 156; — DUCAURROY, t. II, article 529, no 31; — RODIÈRE et PONT, *Contr. de mar.*, t. Ier, no 336; — PROUDHON, *Prop.*, t. Ier, no 166.

§ 3. DES IMMEUBLES PAR LA DÉTERMINATION DE LA LOI.

641. *Des lois spéciales ont permis d'immobiliser certains droits mobiliers, notamment en France.* Tome V no 496.

Voy. *Pand. fr.* et DALL., *Rép.*, *Supp.*, vis *Biens*.

CHAPITRE II.

DES MEUBLES.

Tome V n° 497. **642.** A) *Article 527 du code civil;* B) *les enseignes sont immobilières lorsque le propriétaire de la maison exerce en même temps l'industrie indiquée.*

Cons. *Pand. belges,* t. XXXVI, v° *Enseigne,* n° 27.

SECTION I. — Des meubles par leur nature.

Tome V n° 498. **643.** *Articles 528, 531 et 532 du code civil; articles 620 et 643 du code de procédure civile; articles 197 et suivants du code de commerce.*

SECTION II. — Des meubles par la détermination de la loi.

§ 1er. Des droits réels mobiliers.

Tome V n° 499. **644.** A) *Sont tels : l'usufruit des meubles; les privilèges sur les meubles; la propriété d'un meuble;* B) *quant à l'hypothèque et aux privilèges qui grèvent les immeubles, renvoi au titre* des Hypothèques.

§ 2. Des droits personnels mobiliers.

N° 1. Principe général.

Tome V nos 500, 501 **645.** A) *Les créances et les dettes sont mobilières quand elles n'ont pas pour objet la translation de la propriété d'un immeuble;* B) *... que le capital soit ou non exigible;* C) *sont meubles la créance du preneur et l'obligation du bailleur;* D) *la créance reste mobilière, lors même qu'elle est due pour la concession d'un droit réel immobilier.*

A & B

Sic Arntz, t. Ier, n° 860 et tous les auteurs; — trib. Bruxelles, 6 no-
embre 1886, *Pasic.*, 1887, III, 67.

N° 2. Des actions et intérêts dans une société.

646. A) *Article 529 du code civil;* B) *la règle persiste, près la dissolution de la société, pendant la liquidation;*) *les actions et intérêts sont meubles même quant aux ers;* D) *l'article 529 ne s'applique qu'aux sociétés qui orment un corps moral;* E) *les actions de ces sociétés ombent dans la communauté conjugale;* F) *... sauf si la ociété était déjà dissoute lors de la célébration du ma-iage;* G) *le légataire des meubles a droit aux actions une société qui a une individualité juridique et qui est pas encore dissoute lors du décès du testateur;* H) *la ente de l'action d'une société formant corps moral est obilière.* Tome V nos 502 à 508.

B

Cons. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Biens*, n° 45; — trib. Louvain, 18 dé-
mbre 1880, *Mon. not. B.*, 1881, p. 59. — Comp. Charleroi, 18 décembre
34, *J. Trib.*, 1885, p. 155.

D

Lorsque cette condition est remplie, il importe peu que la société soit ile ou commerciale. Cons. Arntz, t. Ier, n° 869; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, *Biens*, n° 46, et tous les auteurs. — Cons. Bruxelles, 21 avril 1873, *lg. jud.*, 1873, 594; — Verviers, 14 janvier 1873, *Belg. jud.*, 1873, 1062; Bruxelles, 10 juillet 1873, *Belg. jud.*, 1873, 1017; — Liége, 14 janvier 0, *Pasic.*, 1880, II, 150; — Cass. B., 14 juillet 1881, *Pasic.*, 1881, 51; — Paris, 8 janvier 1878, D. P., 1879, 2, 4; — Mons, 19 avril 1889, et Bonj., 1889, 255; — Gand, 1er mai 1880, *Belg. jud.*, 1882, p. 67; — ıvain, 18 décembre 1880, précité.

ic sur le point qu'il faut qu'il existe une véritable société valable. b. Liége, 11 février 1871, *Belg. jud.*, 1871, n° 763; — Toulouse, 22 juin 2, D. P., 1872, 2, 156. — *Contrà :* trib. Liége, 14 août 1878, Cl. et sj., 1879, 690.

E & F

ic Arntz, t. Ier, n° 872, et tous les auteurs, sauf Toullier, t. XII, 7; — Zachariæ, 3e édit., § 171, mais voy. 4e édit., § 170.

N° 3. Des rentes.

647. *Article 529 du code civil.* Tome V nos 509, 510.

N° 4. DES OFFICES. DE LA PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE. DES FONDS DE COMMERCE.

Tome V nos 511 à 513. **648.** A) *Le droit de présentation aux offices, maintenu en France, est mobilier;* B) *de même la propriété littéraire;* C) *et les fonds de commerce.*

A & B

C'est admis en doctrine et en jurisprudence. *Adde* DARD, *Traité des off.*, p. 260; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, nos 167 et suiv.

C

Adde HUC, t. IV, n° 41; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 169; — LYON-CAEN, *Droit comm.*, t. III, n° 240; — LÈBRE, *Tr. des fonds de comm.*, n° 7; — Paris, 26 février 1895, SIR., 1897, 2, 89; — Riom, 30 mars 1892, D. P., 1892, 2, 220; — Paris, 21 juillet 1892, D. P., 1893, 2, 108; — Limoges, 17 février 1897, SIR., 1897, 2, 170, et les autres arrêts cités FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 565, nos 11 et suiv. sur le caractère incorporel.

SECTION III. — Définition des mots meuble, meubles meublants, biens meubles, mobilier, effets mobiliers, maison meublée, maison avec tout ce qui s'y trouve.

§ 1er. PRINCIPE D'INTERPRÉTATION.

Tome V nos 514 à 516. **649.** A) *L'intention expresse ou implicite des parties doit l'emporter sur ces définitions légales;* B) *à la condition de n'être pas douteuse;* C) *l'interprétation de la volonté des parties est souveraine.*

A & B

Sic Pand. belges, t. XIII, v° *Biens*, nos 278 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 872; — VAUGEOIS, *Distinct. des biens*, n° 382; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens*, n° 170; — Liége, 9 juin 1881, *Pasic.*, 1881, II, 391.

§ 2. DÉFINITION DU MOT MEUBLE.

Tome V nos 517, 518. **650.** A) *L'énumération de l'article 533 est restrictive;* B) *dans la réalité des choses, la définition de la loi ne reçoit d'application qu'aux dispositions de l'homme.*

A

Sic Pand fr., v° *Biens*, n° 583. — Cons., Arlon, 25 février 1874, *Pasic.*,

:75, III, 179; — Liége, 14 juillet 1875, *Pasic.*, 1876, II, 121; — Tournai, juin 1874, *Pasic.*, 1876, III, 89; — Liége, 9 juin 1881, *Pasic.*, 1881, II, 1; — trib. Liége, 29 mai 1872, *Pasic.*, 1873, III, 12; — Liége, janvier 1883, *Pasic.*, 1883, II, 262; — Bruxelles, 19 janvier 1884, *Pasic.*, 384, II, 119; — trib. Liége, 14 janvier 1885, Cl. et Bonj., 1885, 925; — rlon, 28 février 1889, Cl. et Bonj., 1890, 80. — Comp. Demolombe, t. IX, 447; — Duranton, t. IV, nos 176 et suiv.

§ 3. Définition de l'expression meubles meublants.

651. A) *Les livres d'une bibliothèque ne rentrent pas ans la définition de l'article 534;* B) *les meubles meublants e sont pas tous ceux qui garnissent une maison.* Tome V no 519.

B

Sic Demolombe, t. IX, no 448; — Valette, *Prop.*, p. 69. — Cons. trib. iége, 27 mai 1871, Cl. et Bonj., 1871, 630; — trib. Bruxelles, 6 mars 387, *Pasic.*, 1887, III, 122; — Bruxelles, 7 décembre 1887, *Pasic.*, 1888, [, 255; — Paris, 15 juillet 1896, D. P., 1897, 2, 92.

4. Définition des termes biens meubles, mobilier, effets mobiliers.

652. A) *C'est à celui qui allègue que ces termes n'ont as été employés dans le sens légal déterminé par l'ar-icle 535, à en faire la preuve;* B) *ce sera une question de ait, d'interprétation d'intention.* Tome V no 520.

A & B

Cons. sur les applications, trib. Liége, 29 mai 1872, *Pasic.*, 1873, III, 2; — Liége, 13 mai 1873, *Pasic.*, 1873, II, 180; — Anvers, 8 février 1879, *Belg. jud.*, 1879, 301; — Liége, 20 janvier 1883, *Pasic.*, 1883, II, 262; — Charleroi, 15 février 1883, *Belg. jud.*, 1883, 235; — trib. Gand, 31 décembre 1884, *Belg. jud.*, 1885, 178; — trib. Bruxelles, 10 avril 1883, *Pasic.*, 1883, III, 126; — trib. Seine, 9 juillet 1872, Sir., 1872, 2, 208; — Besançon, 3 novembre 1897, Sir., 1898, 2, 40; — Cass. Fr., 19 mai 1885, D. P., 1885, 1, 345; — Cass. Fr., 8 janvier 1896, D. P., 1896, 1, 88.

§ 5. Sens des expressions maison meublée, maison avec tout ce qui s'y trouve.

653. A) *La maison garnie n'est pas synonyme de maison meublée* (art. 535); B) *l'article 536 tranche une* Tome V nos 521 à 524.

question d'intention présumée qui ne cédera qu'à la preuve contraire; c) *si les termes employés ne sont pas ceux mêmes de la définition légale, c'est l'acception usuelle qui sera suivie, si la volonté de s'en écarter n'est pas établie.*

B

Cons., sur les applications, trib. Bruxelles, 26 novembre 1873, *Pasic.*, 1874, III, 5; — Bruxelles, 26 février 1874, *Pasic.*, 1874, II, 130; — trib. Bruxelles, 5 mars 1872, *Pasic.*, 1872, III, 173; — Charleroi, 15 février 1883, *J. trib.*, 1883, p. 136; — Nîmes, 20 novembre 1894, D. P., 1895, 2, 455; — Cass. Fr., 16 juillet 1896, D. P., 1897, 1, 370; — Douai, 28 décembre 1896, SIR, 1897, 2, 124; — Lyon, 15 juillet 1892, SIR., 1895, 2, 52.

CHAPITRE III.

DES PRINCIPES QUI RÉGISSENT LES MEUBLES ET LES IMMEUBLES.

Tome V nos 525 à 529. **654.** A) *La distinction de ces biens a une influence en droit international dans la question des statuts* (art. 3 du code civ.); B) *et pour l'étendue des droits des administrateurs;* C) *également pour la transmission de la propriété;* D) *et pour la garantie par hypothèque;* E) *enfin, la distinction a de l'importance dans les régimes matrimoniaux.*

A

Voyez *Pand. belges*, t. XIII, v° *Biens*, nos 361 et suiv.; — LAURENT, *Dr. civ. intern.*, t. VII, nos 144 et suiv.; — ALBÉRIC ROLIN, *Principes de dr. intern.*, t. II, nos 686 et suiv.

CHAPITRE IV.

DES BIENS DANS LEUR RAPPORT AVEC CEUX QUI LES POSSÈDENT.

§ 1er. DIVISION DES BIENS CONSIDÉRÉS SOUS CE RAPPORT.

Tome VI nos 1 à 3. **655.** A) *Choses publiques; choses communes; choses sans maître;* B) *choses dans le commerce et hors du commerce;* C) *biens des particuliers, des personnes morales.*

§ 2. Des biens de l'État.

656. *Sont du domaine public de l'Etat, ses biens que eur destination publique place hors du commerce; les utres sont du domaine privé.* Tome VI nº 4.

Voy., sur le principe, *Pand. belges*, t. XXXI, vº *Domaine public*, nºs 9 et suiv.; — *Pand. fr.*, *eod. verbo*, nºs 43 et suiv.

La doctrine et la jurisprudence sont unanimes pour reconnaître que l'énumération des dépendances du domaine public par les articles 538 et 540 du code civil n'est pas limitative.

N. 1. Du domaine public de l'État.

I. *Des rivages de la mer.*

657. A) *La mer n'appartient à personne, mais on admet un domaine maritime restreint qui est une quasi propriété;* B) *les rivages font partie du domaine public de l'Etat* (art. 538); C) *il n'y faut pas comprendre les rives des fleuves à leur embouchure;* D) *les ports, rades, havres appartiennent au domaine public* (art. 538). Tome VI nºs 5 à 7

B

En France, les limites du rivage de la mer sont déterminées par des décrets du chef de l'Etat, sans préjudice aux droits des tiers.

Cons., Cass. Fr., 24 janvier 1893, D. P., 1895, 1, 281; — Cass. Fr., 4 février 1891, D. P., 1891, 1, 265 sur la compétence respective des tribunaux et de l'administration.

C

Sic Wodon, *Répert.*, vº *Alluvion*, nº 32; — Giron, *Dr. administ.*, t. Ier, nº 418; — *Pand. fr.*, vº *Domaine public*, nº 111. — Cons. Furnes, 15 octobre 1896, *Belg. jud.*, 1897, 1227; — Gand, 6 juillet 1898, *Pasic.*, 1899, II, 43; — Cass. Fr., 4 février 1891, D. P., 1891, 1, 265; — Cass. Fr., 21 février 1894, *Le Droit*, 11 avril 1894.

D

Sic Bruxelles, 13 avril 1878, *Pasic.*, 1878, II, 224; — trib. Bruxelles, 2 mai 1888, *Pasic.*, 1888, III, 350.

Quant aux havres et rades qui ne sont pas suffisamment circonscrits, comme certaines baies, ils sont soustraits à la domanialité et font partie de la mer. Voy. *Pand. fr.*, vº *Domaine public*, nºs 85 et 86.

Sur la controverse, quant aux étangs en communication avec la mer,

voy. *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, n°s 90 et suiv. et DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Domaine public*, n°s 23 et suiv.

Les ports du domaine public maritime peuvent, en France, parfois se trouver non sur le rivage de la mer, mais sur un cours d'eau où pénètre le flux. Voy. *Loi* 5 avril 1884, articles 98 et 133.

II. *Des rivières navigables.*

Tome VI n°s 8 à 11. **658.** A) *Le fleuve est au domaine public* (art. 438) *et la rive extérieure au riverain;* B) *la limite est déterminée par le niveau des crues habituelles;* C) *une rivière est navigable quand, par sa nature, elle peut servir à la navigation;* D) ... *et seulement pour la partie du cours qui peut y servir.*

A

Sic WODON, *Répert.*, v° *Halage*, p. 66; — TIELEMANS, *Répert.*, v° *Chemin de halage*, p. 450; — trib. Huy, 24 novembre 1887, *Pasic.*, 1888, III, 231; — Huy, 22 mars 1888; — *Pand. pér. belges*, 1888, n° 675; — trib. Termonde, 5 février 1878, *Pasic.*, 1878, III, 240; — Gand, 26 juillet 1871, *Pasic.*, 1871, II, 405; — trib. Courtrai, 22 janvier 1881, *Pasic.*, 1882, III, 164.

B

Sic Pand. belges, t. XXXI, v° *Domaine de l'Etat*, n°s 34 et suiv.; — GIRON, *Dr. admin.*, t. Ier, n° 423; — Bruxelles, 17 novembre 1883, *Pasic.*, 1884, II, 97; — Anvers, 18 juillet 1879, *Belg. jud.*, 1879, 1257.

Voy., les décisions françaises citées FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 589, n° 217 et suiv. Ce point est aujourd'hui tranché en ce sens par l'article 36 de la loi française du 8 avril 1898.

C & D

Sic DUFOUR, *Police des eaux*, n° 64; — FLOCQUE, *Cours d'eau*, 1re part., n° 10.

659. Les principes consacrés par la jurisprudence ont passé dans la législation. Une loi française du 8 avril 1898 dispose :

ART. 34. Les fleuves et les rivières navigables ou flottables avec bateaux, trains ou radeaux font partie du domaine public depuis le point où ils commencent à être navigables ou flottables jusqu'à leur embouchure. Font également partie du domaine public : 1° les bras, même

non navigables et non flottables lorsqu'ils prennent naissance au-dessous du point où les fleuves et rivières commencent à être navigables ou flottables; 2° les noues et boires qui tirent leurs eaux des mêmes fleuves et rivières.

Art. 35. Les dérivations ou prises d'eau artificielles établies dans des propriétés particulières ne font pas partie du domaine public, à moins qu'elles n'aient été pratiquées par l'Etat, dans l'intérêt de la navigation ou du flottage.

Art. 36. Des arrêtés préfectoraux fixeront la limite des fleuves et rivières navigables et flottables, ces limites étant déterminées par la hauteur des eaux coulant à pleins bords, avant de déborder.

660. En Algérie et dans les colonies françaises, tous les cours d'eau indistinctement font partie du domaine public. Voy. Fuzier-Herman, *Suppl.*, t. I[er], p. 589, n[os] 209 et suiv.; Huc, t. IV, n° 56.

661. En Belgique, en vertu de la loi du 7 mars 1877, l'autorité provinciale dresse un état indicatif et descriptif des cours d'eau ni navigables ni flottables, état soumis à l'approbation royale. L'inscription à cet état prouve suffisamment qu'un cours d'eau n'est ni navigable ni flottable.

III. *Des rivières flottables.*

662. *Une rivière n'est pas flottable, dans le sens de l'article 538, quand elle ne l'est qu'à bûches perdues.* Tome VI n° 12.

Universellement admis. C'est ce que porte, en France, l'article 30 de la loi du 8 avril 1898.

IV. *Des rivières canalisées et des canaux.*

663. A) *Sont du domaine public en cas de navigabilité;* Tome VI n[os] 13, 14.
B) *sauf les anciennes concessions faites à titre de propriété, mais alors à charge de respecter la destination publique.*

A

Sic Pand. belges, t. XV, v° *Canal*, n° 116; — WODON, *Choses publiques*, n° 95; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 169; — DEMOLOMBE, t. IX, p. 326; — Gand, 13 mars 1875, *Pasic.*, 1875, II, 222; — Cass. B., 29 juin 1876, *Pasic.*, 1876, I, 318; — trib. Alost, 23 avril 1884, *Pasic.*, 1884, III, 219; — Poitiers, 20 mars 1895, D. P., 1896, 2, 201.

664. La navigabilité des canaux n'est pas une condition absolue du caractère public, comme on le voit pour les canaux d'irrigation, de dessèchement Le véritable critérium est la destination à un usage public.

Sic Pand. belges, t. XV, v° *Canal*, n° 7; — WODON, *Répert.*, v° *Canaux publics*, n° 1; — DE BROUCKÈRE et TIELEMANS, *Répert.*, v° *Canaux d'arrosement*, n° 7; — *Pand. belges*, t. XV, v° *Canal*, n° 242.

B

Comp. *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, n° 204; — HUC, t. IV, n° 57; — Cass. B., 29 juin 1876, *Pasic.*, 1876, I, 318; — Cons. d'État, 21 juillet 1870, D. P., 1872, 3, 20. — Cons. Bruxelles, 7 juillet 1887, *Pasic.*, 1888, II, 105; — Cass. B., 17 mai 1888, *Pasic.*, 1888, I, 236.

665. En France, il y a des lacs qui font partie du domaine public de l'Etat, bien qu'ils ne soient pas en réalité utilisés pour la navigation et d'autres qui y seraient propres, mais qui, dans le classement officiel, n'ayant pas été compris dans la navigation intérieure, appartiennent à des particuliers ou à des communes. Voy. *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, nos 121 et suiv.

V. *Des rivières non navigables ni flottables.*

Tome VI nos 15 à 25 **666**. A) *Elles appartiennent aux riverains*; B) *mais le droit de propriété d'un riverain est limité par celui des autres*; C) *il n'y a pas à distinguer entre les rivières et les ruisseaux*; D) *le riverain a droit sur la pente, c'est-à-dire que la force motrice lui appartient, sauf le droit de l'administration d'intervenir lorsqu'elle autorise l'érection d'usines*; E) *il peut s'opposer à ce que l'on traverse la rivière*; F) *il peut établir un barrage sur toute la largeur du cours d'eau, s'il ne porte pas préjudice aux autres riverains.*

A & B

Sic WODON, *Dr. des eaux*, nos 157 et suiv., 197; *Répert.*, vo *Cours d'eau*, nos 7 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, nos 1078 et suiv.; — DE BROUCKÈRE et TIELEMANS. *Répert.*, vo *Eau*, p. 447; — ORBAN, *Comment. code rural*, no 171; — *Pand. belges*, t. XXXIV, vo *Eaux courantes*, nos 69, 73; — THIRY, t. Ier, no 677; — FAVARD, *Répert.*, vo *Servitudes*, sect. 2, § 1er; — VAUDORÉ, *Droit rural*, t. Ier, p. 395; — CHARDON, *Tr. alluvion*, ch. III, no 45; — DAVIEL, *Traité législ. des cours d'eau*, t. II, no 529; — GARNIER, *Régime des eaux*, t. V, p. 51; — MARCADÉ, t. II, p. 465; — DEMANTE, t. II, no 374*bis*; — BATBIE, *Traité de droit public*, t. V, no 416; — CHAMPIONNIÈRE, *Propr. eaux*, no 418; — trib. Gand, 6 et 27 mars 1872, *Pasic.*, 1872, III, 171; — Namur, 7 août 1882, *J. Trib*, 675; — Namur, 12 février 1883, *J. Trib.*, 121; — Louvain, 29 juillet 1887, *J. Trib.*, 1232.

L'article 3 de la loi française du 7 avril 1898 a décidé en ce sens la question. Il attribue le lit aux propriétaires des deux rives, chacun par moitié suivant une ligne que l'on suppose tracée au milieu du cours d'eau, sauf titre ou prescription contraire.

Pour l'attribution au domaine public communal, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 407, no 20; — GIRON, *Droit admin.*, t. III, no 1267; — PROUDHON, *Domaine public*, t. III, nos 733, et t. IV, no 1285; — RIVES, *Propr. des cours d'eau*, p. 26; — SOLON, *Répert.*, vo *Eau*, t. III, no 41; — TARBÉ, *Dict.*, vo *Cours d'eau*, *passim*; — LAFERRIÈRE, *Droit admin.*, p. 135; — CARON, *Act posses.*, no 62; — Bruxelles, 29 novembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 164; — trib. Louvain, 11 février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 150. — Cons. Bruxelles, 21 février 1870, *Pasic.*, 1870, II, 186; — Bruxelles, 29 mai 1873, *Pasic.*, 1873, II, 274; — trib. Bruxelles, 12 août 1873, *Pasic.*, 1873, III, 300; — Bruxelles, 5 mars 1874, *Pasic.*, 1874, II, 338; — Liége, 5 février 1880, *Pasic.*, 1880, II, 313; — Louvain, 11 février 1888, *Pasic.*, 1888, III, 150.

De même, sauf quant au lit, DURANTON, t. V, no 208; — DE CORMENIN, *Droit admin.*, t. Ier, p. 545.

Pour l'opinion que les cours d'eau non navigables ou flottables sont des *res nullius*, NAMUR, *Loi sur la pêche*, no 47; — LABYE, *Rec. admin.*, t. III, p. 75; t. V, p. 71; — DUFOUR, *Dr. admin.*, t. IV, no 440; — FOUCART, *Dr. public.*, t. III, no 1400; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 169; — DEMOLOMBE, t. II, no 128; — PICARD, *Traité des eaux*, t. Ier, p. 239; — DUCROCQ, t. II, no 1012; — HUC, t. IV, nos 157 et suiv.; — Bruxelles, 14 février 1871, *Pasic.*, 1871, II, 161; — Gand, 6 juillet 1872, *Pasic.*, 1872, II, 333 et les nombreux arrêts français cités *Pand. fr.*, vo *Cours d'eau*, no 676.

Enfin, pour l'attribution au domaine privé de l'État, DELBEKE et MAUVAUT, *Thèse nouvelle*. Et, pouvons-nous ajouter, opinion nouvelle.

C

Sic Pand. belges, t. XXXIV, vo *Eaux courantes*, nos 64 et suiv.

D

Sic Wodon, *Droit des eaux*, n° 197; *Répert.*, v° *Cours d'eau*, n°s 38 et suiv.; — Liége, 4 décembre 1872, *Pasic.*, 1873, II, 106.

E

Sic Wodon, *Répert.*, v° *Cours d'eau*, n° 41 *bis*; — trib. Gand, 2 mai 1883, *Belg. jud.*, 1883, 1357.

Tome VI n°s 26, 27. **667.** A) *Le riverain a droit à une indemnité si on canalise la rivière et si on la rend navigable;* B) *de même si on l'exproprie pour utilité publique;* C) *il a droit à la redevance pour le minerai extrait sous le lit du cours d'eau.*

A & B

Sic Wodon, *Droit des eaux*, n°s 207 et suiv.; *Répert.*, v° *Cours d'eau*, n°s 37, 51; — De Brouckère et Tielemans, v° *Chemin de halage*, p. 450; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes*, n°s 65 et suiv.; — trib. Gand, 6 mars 1872, *Pasic.*, 1872, III, 171; — trib. Namur, 12 février 1883, *J. Trib.*, p. 121.

Contrà : Gand, 6 juillet 1872, *Pasic.*, 1872, II, 333; — trib. Bruxelles, 12 août 1873, *Pasic.*, 1873, III, 300; — Bruxelles, 5 mars 1874, *Pasic.*, 1874, II, 338; — Liége, 5 février 1880, *Pasic.*, 1880, II, 313.

C

Sic Wodon, *Droit des eaux*, n° 251.

VI. *Des chemins, routes et rues.*

Tome VI n° 28. **668.** A) *Les chemins publics appartiennent au domaine public de l'Etat, des provinces ou des communes;* B) *les rues peuvent appartenir à l'Etat ou aux communes.*

A

Sic Arlon, 12 août 1875, *Pasic.*, 1876, III, 195; — Bruxelles, 22 mars 1877, *Pasic.*, 1877, II, 332; — Cass. B., 14 février 1878, *Pasic.*, 1878, I, 116; — Cass. B., 19 avril 1883, *Pasic.*, 1883, I, 177; — trib. Namur, 6 janvier 1878, *Pasic.*, 1878, III, 250; — trib. Bruxelles, 28 juin 1883, *Pasic.*, 1883, III, 381; — Liége, 13 novembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 152; — Bruxelles, 13 juillet 1889, *Pasic.*, 1890, II, 186; — Cass. B., 2 octobre 1890, *Pasic.*, 1890, I, 278.

VII. *Des voies concédées.*

669. A) *D'après le droit commun et le cahier des charges des chemins de fer concédés, le concessionnaire est propriétaire de la voie;* B) *la loi française du 15 juillet 1845 n'a pas modifié ce principe;* C) ... *qui est applicable aux canaux concédés.* Tome VI nos 29 à 35.

D) *Le concessionnaire peut exercer les actions possessoires;* E) *et les actions réelles;* F) *il ne peut céder sa concession ou les droits qui en dérivent, sans une autorisation du gouvernement;* G) *le chemin de fer peut être saisi, en entier, par les créanciers, mais la vente est subordonnée à la condition suspensive de l'agréation gouvernementale;* H) *la conclusion est que la concession est en dehors des notions du droit commun de la propriété; c'est une propriété* sui generis.

VIII. *Des forteresses.*

670. A) *Articles 540 et 541 du code civil;* B) *ce dernier article est incorrect, car les terrains qui ne sont plus places de guerre sont du domaine privé de l'État et non du domaine public;* C) *l'Etat qui revendique un terrain comme militaire peut se borner à prouver qu'il fait partie de la zone des fortifications.* Tome VI no 36.

Voy. *Pand belges,* t. XXXI, vis *Domaine militaire; Forteresse*; — *Pand. fr.*, vo *Domaine public,* nos 253 et suiv. — Cons. Cass. B., 17 octobre 1871, *Pasic.,* 1871, I, 330.

IX. *Des édifices consacrés à un usage public.*

671. *C'est leur destination qui fait qu'ils appartiennent au domaine public.* Tome VI no 37.

Sic Pand. belges, t. XXXI, vo *Domaine public,* nos 22 et suiv.; — FOUCARD, *Dr. admin.*, t. II, p. 273 et t. III, p. 440; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Traité des biens,* no 179; — GAUDRY, *Tr. du domaine,* t. Ier, no 269, t. II, no 636, t. III, no 693; — DESJARDINS, *Biens de l'État,* p. 389; — trib. Turnhout, 20 juillet 1888, *Pand. pér. belges,* 1888, no 31; — Liége,

9 juin 1887, *Pasic.*, 1888, II, 23; — Cass. B., 6 décembre 1888, *Pasic.*, 1889, I, 54; — Bruxelles, 31 mai 1882, *Pasic.*, 1883, II, 62.

Mais comp. Gand, 3 juillet 1872, *Belg. jud.*, 1872, 1507; — trib. Bruxelles, 5 février 1888, *Pasic.*, 1888, II, 99; — *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, n° 231; — DUCROCQ, t. II, n° 912; — BATBIE, t. V, p. 337; — DUFOUR, *Dr. admin.* t. V, n° 255; — PROUDHON, t. II, n° 344; — VALETTE, *Des biens*, p. 75; — DE RÉCY, *Tr. du dom.*, n° 425; — MACAREL, *Tr. fortune*, t. Ier, n° 67.

N° 2. BIENS DU DOMAINE PRIVÉ DE L'ÉTAT.

I. *Des biens sans maître.*

Tome VI nos 38 à 40.

672. A) *Articles 539 et 713 du code civil;* B) *quant aux successions, renvoi au titre* des Successions.

II. *Des épaves.*

Tome VI n° 41.

673. A) *Choses égarées et non réclamées;* B) *épaves fluviales et maritimes. Renvoi.*

Voy. *Pand. fr.*, v° *Domaine*, nos 1611 et suiv. pour la France et *Pandectes belges*, t. XXXVII, v° *Épave*, nos 23 et suiv. pour la Belgique.

III. *Des lais et relais de la mer.*

Tome VI nos 42 à 44.

674. A) *Malgré l'article 538 du code civil, ils ne font partie que du domaine privé de l'État;* B) *le relais créé par la nature suffit pour cela;* C) *mais une partie de rivage ne peut être transformée en propriété privée, artificiellement, que par un acte de concession;* D) *le droit du concessionnaire ne cesse pas par l'envahissement de la mer, en ce sens que renaît le droit à l'exercice quand les flots ne couvrent plus ses fonds.*

A

Doctrine et jurisprudence généralement conformes tant en France qu'en Belgique. Voy. *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, nos 81 et suiv.; — Bruges, 3 janvier 1876, *Belg. jud.*, p. 302; — Gand, 9 août 1882, *Pasic.*, 1882, II, 405; — trib. Furnes, 3 novembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 24; — Gand, 18 juin 1884, *Pasic.*, 1884, II, 345; — Bruges, 4 avril 1887, *Pasic.*, 1887, III, 145; — Cass. B., 9 janv. 1891, *Pasic.*, 1891, I, 39.

Contrà : Pand., belges, t. XXXI, v° *Domaine de l'État*, nos 6 et suiv.; —

WODON, *Possession*, n° 428 ; — DE BROUCKÈRE et TIELEMANS, *Répert.*, t. VI, p. 377 ; — Anvers, 7 mars 1885, *J. trib.*, 1885, 562.

C

Comp. *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, n° 83.

675. En Belgique, les dunes marines ne font partie ni du rivage de la mer, ni des lais et relais. Elles appartiennent au domaine privé. Une loi du 28 juillet 1871 autorise le gouvernement à les aliéner. Voy. *Pand. belges*, t. XXXIII, v° *Dunes*, n° 26, et les autorités qui y sont citées.

En France, il s'est formé cinq systèmes. Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Dunes*, n°s 12 et suiv.

IV. *Des polders.*

676. A) *En principe, les lais et relais des fleuves, même produits par l'action des marées, sont la propriété des riverains;* B) *le décret du 11 janvier 1811 y déroge pour l'Escaut, en attribuant les schoores à l'État;* C) *les anciennes concessions aux Dicages leur ont attribué la propriété.* Tome VI n°s 45 à 47.

A

Sic WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, n°s 32 et suiv.

B

Bruxelles, 17 novembre 1883, *Pasic.*, 1884, II, 97 ; — Bruxelles, 4 août 1875, *Pasic.*, 1877, II, 413.

V. *Des îles.*

677. *Article 560 du code civil.* Tome VI n° 48.

VI. *Des biens du domaine public qui rentrent dans le commerce.*

678. A) *Renvoi aux n°s de Laurent 58 et suivants* infra (n° 683); B) *l'Etat peut acquérir par les voies du droit commun.* Tome VI n° 49.

N° 3. Des principes qui régissent le domaine de l'État.

I. *Du domaine privé.*

Tome VI n°s 50 à 53. **679.** A) *Le droit de propriété qu'a l'Etat est celui des personnes civiles;* B) *le principe que le domaine ne peut être aliéné qu'en vertu d'une loi a reçu une première exception en ce qui concerne les grandes forêts* (décret du 1er décembre 1790); C) ... *puis une seconde pour certains terrains contigus aux eaux* (loi du 16 septembre 1807); D) *le concessionnaire qui, pour cause d'utilité publique, exproprie une partie du domaine privé de l'Etat lui doit indemnité.*

B & C

En France, depuis la loi du 1er juin 1864, le pouvoir législatif, sauf dans les cas exceptés par des lois spéciales, n'intervient dans les aliénations que si la valeur de l'immeuble est supérieure à un million.

Voy. *Pand. fr.*, v° *Domaine*, n°s 2051 et suiv.
Contrà : Ducrocq, *Dr. admin.*, t. II, n°s 1042 et suiv.

680. Quant à l'échange, en France, il reste soumis à l'approbation du pouvoir législatif, sauf les exceptions faites par l'article 4 de la loi du 20 mai 1836 et par la loi du 4 août 1874.

II. *Du domaine public.*

Tome VI n°s 54 à 57. **681.** A) *Il n'est pas une véritable propriété;* B) *il est hors du commerce;* C) *un terrain exproprié pour utilité publique n'entre dans le domaine public que lorsqu'il a reçu sa destination;* D) *les biens du domaine public sont inaliénables; il en était autrement sous l'ancien régime;* E) *ils sont imprescriptibles;* F) *non susceptibles d'expropriation pour cause d'utilité publique.*

A

Cette proposition, empruntée à Demolombe, t. IX, n° 457, est vivement contestée. En 1790, les législateurs

ont qualifié le droit de l'Etat de propriété, et même de propriété la plus parfaite qui puisse se concevoir; dans les travaux préparatoires de l'article 644 du code civil, l'orateur du Corps législatif a fait les mêmes déclarations. Ces déclarations réitérées ne permettent pas de croire à une incorrection de langage. Quant à l'article 714 du code civil, son origine démontre qu'il se rapporte aux choses communes, et non pas aux choses publiques. L'argument tiré de ce que l'État n'est pas propriétaire parce que c'est le public qui jouit, n'est pas plus décisif, car les individus ne pouvant être propriétaires des choses publiques, il faut bien que la propriété réside dans l'État, personnification du public. Il en est de même de l'argument pris dans l'inaliénabilité du domaine public; l'État ne peut l'aliéner comme tel, mais il fait acte de propriétaire en changeant la destination et en rendant ainsi les choses alinéables.

Sic Pand. belges, t. XXXI, v° *Domaine public*, n°s 46 et suiv.; — WODON, *Choses publiques*, n°s 76 et suiv. — Cons. Cass. B., 15 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, I, 55; — Cass. B., 23 avril 1880, *Pasic.*, 1880, I, 131; — trib. Liége, 31 juillet 1886, *Pasic.*, 1887, III, 237; — Liége, 9 juin 1887, *Pasic.*, 1888, II, 23; — Cass. B., 6 décembre 1888, *Pasic.*, 1889, I, 54.
Contrà : Trib. Bruxelles, 10 janvier 1885, *Pasic.*, 1885, III, 195.

B

Tous les auteurs. Cass. B., 20 juin 1872, *Pasic.*, 1892, I, 352.

E

Sic Cass. B., 6 juin 1878, *Pasic.*, 1878, I, 283; — Gand, 12 juillet 1882, *Belg. jud.*, 1882, 1172; — trib. Gand, 28 octobre 1885, *Belg. jud.*, 1885, 1462; — Cass. B., 26 avril 1888, *Pasic.*, 1888, I, 210.

F

Sic DEL MARMOL, *Traité de l'exprop.*, t. Ier, n° 84.
Contrà : PICARD, *Traité de l'exprop.*, t. Ier, p. 53; — WODON, *Choses publiques*, n° 232; — *Pand. belges*, t. XXXI, v° *Domaine public*, n°s 146 et suiv.

682. La conséquence du caractère inaliénable et imprescriptible du domaine public et de sa mise hors du commerce doit être que les particuliers ne peuvent acquérir

des droits réels privés sur ce domaine, notamment des servitudes légales ou conventionnelles.

Nous ne faisons qu'indiquer la question. Elle sera examinée au titre *des Servitudes*.

Tome VI nos 58 à 61.

683. A) *Lorsque cesse la destination publique, les biens rentrent dans le commerce;* B) *elle peut, pour certains biens, cesser tacitement; pour d'autres, il faut un acte de l'autorité;* C) *en général, en sortant du domaine public par la cessation de l'usage auquel ils étaient destinés, les biens rentrent dans le domaine privé de l'État;* D) *droits des riverains en cas d'abandon d'une route; renvoi au titre* des Servitudes.

B

Cons. *Pand. belges*, t. XXXI, v° *Domaine public*, nos 123 et suiv.; — WODON, *Choses publ.*, nos 24 et suiv.; — trib. Gand, 7 avril 1880, *Pasic.*, 1882, III, 120; — Gand, 9 juillet 1881, *Pasic.*, 1882, II, 141; — trib. Bruxelles, 16 février 1889, *Pasic.*, 1889, III, 201; — Bruxelles, 18 juin 1890, *Pasic.*, 1890, II, 373; — trib. Bruxelles, 9 janvier 1892, *Pasic.*, 1892, III, 231.

En ce qui concerne la cessation tacite de la destination, voy. *Pand. fr.*, v° *Domaine*, nos 1276 et suiv.

Pour que la vente d'un objet du domaine public soit opérante, il faut qu'elle soit faite avec les formalités légales, sinon l'imprescriptibilité subsiste, à moins que les faits ne constituent une désaffectation tacite. Gand, 13 juin 1885, *Pasic.*, 1885, II, 355; — Cass. B., 11 novembre 1886, *Pasic.*, 1886, I, 401.

C

Sic WODON, *Choses publ.*, n° 29; — *Pand. fr.*, v° *Domaine*, nos 1314 et suiv.

N° 4. DES BIENS DES COMMUNES ET DES PROVINCES.

I. *Du domaine public des communes et des provinces.*

Tome VI nos 62 à 67.

684. A) *Composition de ce domaine;* B) *font partie du domaine communal : la maison commune, les chemins vicinaux dont le sol appartient aux communes, les places publiques, les rues non cédées à l'État;* C) ... *les eaux des fontaines publiques, même superflues;* D) *l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité cessent avec la destination publique;* E) *pour les chemins vicinaux, il suffit de la cessation de l'usage public.*

Le domaine public d'une commune ne peut s'étendre u delà de son territoire. Bruxelles, 1er juin 1880, *Pasic.*, 880, II, 368.

A

Sic pour les cimetières publics, *Pand. belges*, t. XIX, v° *Cimetière*, os 177 et suiv.; — Cass. B., 3 mai 1879, *Pasic.*, 1879, I, 246; — trib. Gand,) mars 1876, *Belg. jud.*, 1876, 481; — Gand, 28 mars 1877, *Pasic.*, 1877, ., 368; — trib. Namur, 24 mars 1882, *Pasic.*, 1882, III, 175; — Nivelles, 1 mars 1877, *Pasic.*, 1877, III, 159; — trib. Gand, 6 juin 1877, *Belg. jud.*, 377, 1005; — Bruxelles, 21 juin 1880, *Pasic.*, 1880, II, 343; — trib. Liége, janvier 1880, Cl. et Bonj., 1880, 799; — Charleroi, 8 avril 1881, *Pasic.*, 381, III, 286; — Courtrai, 24 mars 1883, *Pasic.*, 1883, III, 160; — Bruges, 1 avril 1884, *Pasic.*, 1885, III, 108.

Pour les presbytères, voy. les autorités citées Beltjens, *Encycl. du ode civil*, t. Ier, nos 42 et suiv., en faveur des communes, même quant ux presbytères anciens restitués en vertu du concordat. Voy. aussi *Pand. fr.*, v° *Cultes*, nos 1666 et suiv.

Conf., pour les églises paroissiales, De Brouckère et Tielemans, o *Église*, t. IV, p. 469; — Giron, *Droit admin.*, t. Ier, n° 317; t. II, o 1118; — Cass. B., 11 novembre 1886, *Pasic.*, 1886, I, 401; — Huy, 3 janvier 1881, Cl. et Bonj., 1882, 1125; — Gand, 21 janvier 1884, *Pasic.*, 884, II, 235. — Voy. *Pand. belges*, t. XXXV, v° *Église*, où sont citées les utorités en sens divers (pour les anciennes églises); — *Pand. fr.*, o *Domaine public.*, nos 237 et suiv., et Fuzier-Herman, *Supp.*, t. Ier,). 595, nos 302 et suiv.

Sic pour les maisons d'école, *Pand. belges*, t. XII, v° *Bâtim. d'école*, os 55 et suiv.; — Charleroi, 19 janvier 1878, *Pasic.*, 1879, III, 37. — *Contrà :* Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 418, n° 51; — Cass. B., 12 juillet 1878, *Pasic.*, 1878, I, 348 (motifs).

Pour ce qui concerne les terrains laissés par les riverains en dehors le leurs murs de clôture le long des rues et des places publiques, voyez les arrêts cités Fuzier-Herman, *Supp.*, t. Ier, p. 587, nos 187 et suiv.

B

Sic pour l'hôtel de ville, *Pand. belges*, t. XII, v° *Bâtiments communaux*, n° 10; — Wodon, *Choses publiques*, n° 98; — Giron, *Droit admin.*, t. Ier, n° 33.

C

Voy. la doctrine et la jurisprudence françaises sur la domanialité des fontaines publiques, Fuzier-Herman, *Supp.*, t. Ier, p. 585, nos 151 et suiv.; — Huc, t. IV, n° 57.

Voy. toutefois, en ce qui concerne les fontaines de la ville de Liége, *Pand. belges*, t. XLV, v° *Fontaine publique*, n° 23, et, en France, *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, nos 216 et suiv.

Font partie du domaine public communal les eaux alimentant les

lavoirs publics. Cass. Fr., 23 janvier 1894, D. P., 1894, 1, 238; — Cass. Fr., 19 février 1889, D. P., 1889, 1, 347; — Cass. Fr., 6 janvier 1896, D. P., 1896, 1, 352; — Paris, 5 février 1886, D. P., 1887, 2, 47; — Paris, 29 novembre 1895, D. P., 1897, 2, 372.

D

Sic Bruxelles, 1er juin 1880, *Pasic.*, 1880, II, 368; — trib. Gand, 7 avril 1880, *Pasic.*, 1882, III, 120; — Gand, 9 juillet 1881, *Pasic.*, 1882, II, 141; — Liége, 26 juillet 1882, *Pasic.*, 1882, II, 398; — Dinant, 16 avril 1880, *Pasic.*, 1880, III, 268.

Mais il faut que la cessation de l'usage public s'étende à toutes les parties du chemin. Cass. B., 9 juin 1887, *Pasic.*, 1887, I, 299.

E

685. Les articles 76 et 77 de la loi communale belge (réimprimée le 23 décembre 1891), soumettent à l'approbation de l'autorité supérieure les délibérations des conseils communaux relatives à certaines modifications du domaine public communal. Jusqu'à cette approbation, la désaffectation n'existe pas.

Sic Pand. belges, t. XLV, v° *Fontaine publique*, nos 117 et suiv.; — Cass. B., 27 décembre 1888, *Pasic.*, 1889, I, 77.

Mais, en Belgique, les provinces ont un pouvoir de désaffectation aussi absolu que celui de l'Etat.

686. Nous croyons que la loi française du 30 mars 1887 sur la conservation des collections d'art n'a pas dérogé à la domanialité communale de ces objets. Voyez *Pand. fr.*, v° *Domaine public*, nos 276 et suiv. Voy. aussi, en Belgique, l'article 5 de l'arrêté royal du 16 août 1824, et Gand, 23 décembre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 297.

II. *Du domaine privé des communes et des provinces.*

Tome VI n° 68. **687.** A) *Le droit de propriété est celui des personnes civiles;* B) *les biens de ce domaine sont aliénables et prescriptibles.*

N° 5. DES BIENS DES ÉTABLISSEMENTS PUBLICS.

688. A) *Renvoi au droit administratif*; B) *quant aux* Tome VI n° 69.
ersonnes civiles qui ne sont pas des établissements publics,
envoi au titre des Sociétés.

§ 3. DES BIENS DES PARTICULIERS.

689. *Les personnes civiles n'ont pas une véritable* Tome VI n°s 70, 71.
ropriété.

TITRE II

De la propriété.

CHAPITRE PREMIER.

DES DROITS RÉELS.

§ 1er. Droits réels et droits personnels.

Tome VI nos 72 à 76.

690. A) *Le droit réel donne la propriété ou un de ses démembrements; le droit de créance, une action contre l'obligé; B) le droit réel a pour objet une chose déterminée, mobilière ou immobilière; C) en général, il donne le droit de suite; D) le droit du preneur n'est pas un droit réel; renvoi au titre* du Bail; E) *le droit réel donne un droit de préférence contre ceux qui en acquièrent un postérieurement.*

§ 2. Des droits ou actions mixtes.

Tome VI nos 77 à 80.

691. A) *Il n'y a pas d'actions mixtes;* B) *en tout cas, il est certain qu'il n'y a pas de droits mixtes; ils sont ou personnels ou réels.*

A

En Belgique, cela a été reconnu, à maintes reprises, dans les travaux préparatoires de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence. Voy. le rapport de M. Allard qui a servi d'exposé des motifs *(Doc. parl.*, 1869-1870, p. 200) et le rapport de M. Dupont *(Doc. parl.*, 1872-1873, p. 483). Cons. *Pand. belges*, t. V, v° *Action mixte*, nos 44 et suiv.

§ 3. Quels droits sont réels.

692. A) *Renvoi aux titres* de l'Usufruit, de l'Usage, de l'Habitation, des Servitudes, de l'Antichrèse, de l'Emphytéose, de la Superficie, des Hypothèques. Tome VI nos 81 à 86.

B) *La possession n'est pas un droit réel;* C) *ni le droit d'hérédité;* D) *le propriétaire peut établir d'autres droits réels que ceux que le code consacre;* E) *la propriété peut être démembrée de n'importe quelle manière pourvu qu'il ne soit pas porté atteinte à l'ordre public;* F) *le droit de chasse perpétuel peut être réservé.*

B

Sic Thiry, t. Ier, no 681; — Troplong, *Prescript.*, no 219; — Toullier, t. III, no 78; — Valette, *Priv. et hypoth.*, t. Ier, p. 102.

Contrà : Demolombe, t. IX, no 479; — Demante, t. II, no 378*bis*.

D

Sic Toullier, t. III, no 96; — Ducaurroy, t. II, no 69; — Coulon, *Quest. de dr.*, t. III, p. 146; — Bonnier, t. II, no 69; — Demante, t. II, no 378*bis*; — Huc, t. IV, no 74; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 193; — Thiry, t. Ier, no 682.

Contrà : Demolombe, *Dist. des biens*, t. Ier, no 515; — Valette, *Priv. et hyp.*, t. Ier, p. 191; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 221*bis*; — Arntz, t. Ier, no 900.

F

Sic Pand. belges, t XVIII, vo *Chasse*, no 200. — *Contrà :* Bonjean, vo *Chasse*, t. Ier, no 87, t. II, no 64; — Namur, *Guide du chasseur*, no 33; — Descamps, *Loi sur la chasse*, p. 3.

CHAPITRE II.

DE LA PROPRIÉTÉ.

SECTION I. — Principes généraux.

§ 1er. La propriété est de droit naturel.

693. *Sic* Arntz, t. Ier, no 902; Thiry, t. Ier, no 683. Tome VI nos 87 à 99.

§ 2. Définition et caractères de la propriété.

Tome VI nos 100 à 103. **694.** A) *Définition : article 544 du code civil. Elle indique les caractères : droit de jouir, droit de disposer, auquel il faut ajouter le droit d'exclusion, c'est-à-dire de défendre le droit contre les atteintes.*

B) *La propriété est d'ordre public en ce sens qu'on ne peut rétablir la propriété féodale;* C) *et qu'elle ne peut être déclarée inaliénable en dehors des cas prévus par la loi;* D) *... même pour un temps limité;* E) *mais il ne faut pas confondre la prohibition d'aliéner avec des clauses résolutoires ou celles qui laissent les choses dans le commerce.*

A

La résistance du propriétaire est légitime lors même qu'il y est sans intérêt. Cass. Fr., 25 octobre 1897, Sir., 1898, 1, 324.

C

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 191; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 206; — Huc, t. IV, no 77; — Planiol, t. Ier, no 1046; — Demolombe, t. VI, no 103; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 24; — Laurent, t. XI, no 263; — Amiaud-Rutgeerts, t. Ier, p. 373, note 1; — Maton, *Dict.*, t. II, no 6; — Cass. Fr., 20 mai 1879, D. P., 1879, 1, 431; — Liége, 5 mars 1873, *Pasic.*, 1873, II, 153.

Comp. Bruxelles, 13 décembre 1890, *Pasic.*, 1892, II, 22.

§ 3. De la propriété révocable.

Tome VI nos 104 à 109. **695.** A) *La propriété est résoluble quand elle a été transmise sous une condition résolutoire expresse ou tacite;* B) *cette résolution opère rétroactivement, même contre les tiers;* C) *les mêmes principes s'appliquent lorsque la nullité, la rescision sont prononcées par le juge;* D) *et par l'effet de la réduction obtenue par le réservataire;* E) *ou de la répétition de l'indu;* F) *ou du rapport entre cohéritiers;* G) *renvoi aux titres* des Obligations, des Successions, des Quasi-Contrats.

Tome VI nes 110 à 113. **696.** A) *La propriété est révocable d'abord en vertu d'une condition résolutoire soit tacite, soit légale;* B) *est*

en réalité une résolution, la révocation d'une donation pour inexécution des charges, ou pour survenance d'enfants, ou d'une donation entre époux.

C) *Il y a, au contraire, propriété temporaire dans les cas de révocation d'une donation pour ingratitude, d'envoi en possession des biens d'un absent, de déchéance de l'usufruit pour abus de jouissance. Cette révocation ne rétroagit pas.*

D) *Les parties peuvent stipuler une propriété révocable même sans rétroactivité;* E) *dans le doute, il faut interpréter leur convention dans le sens de la rétroactivité.*

D

Sic HUC, t. IV, nº 89; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nº 229; — PLANIOL, t. Ier, nº 1028; — Cass. Fr., 1er avril 1884, D. P., 1884, 1, 345. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. IX, nº 546.

SECTION II. — Des restrictions que reçoit le droit de propriété.

§ 1er. D'OÙ NAISSENT CES RESTRICTIONS.

697. A) *Le pouvoir législatif peut restreindre le droit de propriété, mais doit respecter les limites constitutionnelles fixées par les articles 11 et 12 de la Constitution belge;* B) *le roi et les conseils provinciaux le peuvent par l'exercice du droit réglementaire;* C) *il en est de même des conseils communaux* (art. 78 de la loi communale des 30 mars 1836-23 décembre 1891); D) *ils ne peuvent régler l'usage de la propriété qu'en tant que la propreté, la salubrité, la sûreté et la tranquillité des habitants y sont intéressées.* Tome VI nos 114 à 118.

698. *Dans ces limites, les conseils communaux peuvent:* A) *interdire ou prescrire de clôturer les terrains le long des voies publiques;* B) *défendre des constructions ou les réglementer;* C) *même lorsque les édifices ne touchent pas à la voie publique;* D) *il en est également ainsi de certains travaux;* E) *le soin de veiller à la sécurité publique donne les mêmes pouvoirs.* Tome IV nos 119 à 131.

A

Sic Termonde, 5 janvier 1876, *Pasic.*, 1876, III, 169.

B

Sic justice de paix Fexhe-Slins, 7 avril 1880, *Pasic.*, 1880, III, 260.

C

Sic Cass. B., 3 février 1874, *Pasic.*, 1874, I, 155; — Anvers, 16 juin 1879, *Pasic.*, 1879, III, 307; — Cass. B., 21 juillet 1879, *Pasic.*, 1879, I, 366; — Cass. B., 2 octobre 1886, *Pasic.*, 1886, I, 331; — BORMANS, *Répert. des const.*, nos 2975 et suiv.; — SERESIA, *Droit de police*, no 48. — Comp. trib. Bruxelles, 12 janvier 1876 et 30 janvier 1878, *Pasic.*, 1878, III, 284; — trib. Bruxelles, 12 septembre 1885, *Pasic.*, 1885, III, 338; — justice de paix Westerloo, 24 août 1898, CL. et BONJ., 1898, 47.

D & E

Les conseils communaux ne peuvent subordonner à une autorisation l'établissement d'enseignes aux fins d'en contrôler la teneur. Trib. Gand, 27 juin 1885, *J. Trib.*, 1885, 962; — Cass. B., 9 novembre 1885, *Pasic.*, 1885, I, 274. — Comp. justice de paix Liége, 25 avril 1888, *Pasic.*, 1888, III, 284.

Sont illégaux les règlements qui défendent de couvrir les maisons en tuiles rouges. Justice de paix Courtrai, 14 mai 1880, *Pasic.*, 1880, III, 272.

Mais non ceux qui interdisent de couvrir en chaume. Cass. B., 18 janvier 1875, *Pasic.*, 1875, I, 88.

En ce qui concerne la légalité des règlements imposant l'obligation de laisser apposer des affiches, voy. Liége, 26 avril 1873, *Pasic.*, 1874, III, 213; — justice de paix Charleroi, 21 août 1877, *Pasic.*, 1878, III, 79; — Charleroi, 9 juillet 1877, CL. et BONJ., 1877, 426; — justice de paix Rœulx, 5 juillet 1879, *Belg. jud.*, 1879, 1471.

Au no 129, Laurent a critiqué, dans une certaine mesure, l'arrêt de cassation du 2 août 1851, qui a déclaré légal le règlement ordonnant le déversement d'immondices à l'égout. La doctrine de l'arrêt a été adoptée par la loi interprétative du 21 janvier 1852. Depuis, la question s'est représentée et a été résolue dans le même sens. Trib. Bruxelles, 1er avril 1872, *Pasic.*, 1872, III, 41; — Verviers, 30 avril 1885, *Pasic.*, 1885, III, 254; — Cass. B., 29 juin 1885, *Pasic.*, 1885, I, 196; — justice de paix Schaerbeek, 29 juillet 1890, *Belg. jud.*, 1890, 1039.

§ 2. DES RESTRICTIONS ÉTABLIES DANS UN INTÉRÊT GÉNÉRAL.

Tome VI nos 132 à 135.

699. A) *La première est celle qui résulte de l'expropriation pour cause d'utilité publique* (art. 545 du code civ.; art. 11 de la Constit.).

B) *Il en existe d'autres en matière d'alignement, d'établissements dangereux ou insalubres, de police sanitaire, de dessèchement de marais, de servitudes, etc.*

A

Signalons que la loi française du 30 mars 1887, article 14, dispose que, lorsque des fouilles ont fait découvrir dans un terrain de particulier des objets pouvant intéresser l'archéologie, l'histoire ou l'art, le maire doit en aviser l'autorité supérieure pour qu'elle décide s'il y a lieu d'exproprier le terrain. Le décret du 7 mars 1887 assujettit, pour la Tunisie, le droit de fouille à une autorisation administrative et permet à l'Etat de s'emparer, moyennant indemnité, des objets découverts.

§ 3. DES RESTRICTIONS QUI RÉSULTENT DU CONFLIT DES DROITS PRIVÉS.

N° 1. PRINCIPE.

700. *Le droit du propriétaire n'est limité que lorsqu'il se trouve en conflit avec le droit égal d'un autre propriétaire. S'il nuit au voisin, mais qu'il n'en lèse pas les droits, il ne lui doit aucune réparation.* Tome VI nos 136 à 139.

Sic DEMOLOMBE, t. XII, n° 646; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 194; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 218; — MARCADÉ, sur l'article 674; — SOURDAT, *Resp.*, t. Ier, p. 425; — *Pand. fr.*, v° *Propriété*, nos 142 et suiv.

N° 2. APPLICATIONS.

701. A) *Celui qui use de son droit dans le seul but de nuire à son voisin, doit réparation du préjudice;* B) *il n'y a pas lieu à réparation, lorsque le propriétaire n'use pas de son droit et laisse dépérir sa propriété;* C) *il en est de même lorsque, en usant de son droit, il prive le voisin d'un avantage non fondé sur un droit;* D) *par exemple lorsque, en faisant des fouilles, il coupe les veines d'eau d'une* Tome VI nos 140 à 143.

source ou d'un puits ; E) *si en construisant sur son terrain, un propriétaire anticipe sur le voisin, il pourra être contraint de démolir l'usurpation, même s'il est de bonne foi.*

A

Sic TOULLIER, t. II, n° 119 ; — PROUDHON, *Usufruit*, t. III, n° 1486 ; — SOURDAT, t. Ier, n° 439 ; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 194 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 222.

D

Doctrine et jurisprudence constantes. Voy. *Pand. belges*, t. XXXIV, vis *Eaux de source, Eaux souterraines* ; — *Pand. fr.*, v° *Eaux*, nos 65 et suiv.

Tome VI nos 144 à 151.

702. A) *Le principe de la réparation est tempéré par les charges du voisinage ;* B) *l'autorisation administrative d'établir un établissement dangereux, insalubre ou incommode ne préjudicie pas au droit à une réparation des voisins lésés ;* C) *même s'ils ont gardé le silence dans l'enquête de commodo ou ont vainement réclamé contre l'autorisation ;* D) *ou si l'établissement existait déjà lorsqu'ils ont construit.*

E) *Si l'usine n'est pas sujette à autorisation, les tribunaux peuvent en ordonner la suppression ;* F) *il en est autrement si l'autorisation nécessaire a été accordée ;* G) *et même si l'autorisation, bien que nécessaire, n'a pas été demandée ;* H) *s'il s'agit d'un établissement autorisé, les tribunaux doivent se borner à constater la nécessité des modifications ; l'autorité administrative seule les détermine.*

A

Doctrine et jurisprudence conformes. Voy. *Pand. fr.*, v° *Propriété*, nos 153 et suiv.

B

Également. Voy. *Pand. belges*, t. V, v° *Action possessoire*, nos 960 et suiv. ; t. XIX, v° *Chute d'eau*, nos 74 et suiv. ; — *Pand. fr.*, v° *Établissement dangereux*.

D

Sic AUBRY et RAU, 5e édit. t. II, § 199 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 221 ; — DEMOLOMBE, t. XII, n° 659 ; — PROUDHON, *Domaine public*, t. IV, n° 1240 ; — Aix, 19 novembre 1878, D. P., 1879, 2, 131 ; — Cass. Fr.,

8 juillet 1884, D. P., 1885, 1, 231; — Lyon, 14 février, 1896, *Mon. jud. Lyon,* 11 juin 1896.

703. A) *Les dommages-intérêts sont dus à partir du préjudice subi*; B) *ils peuvent être prononcés pour l'avenir; mais ces condamnations sont subordonnées à la persistance de l'état actuel, et sous réserves de modifications ultérieures;* C) *ils comprennent la dépréciation;* D) *l'établissement de maisons de tolérance donne lieu à dommages-intérêts envers les voisins;* E) *il peut en être de même d'un théâtre.* Tome VI nos 152 à 155.

A & B

Admis en doctrine et en jurisprudence.

D

Voy. Cass. Fr., 5 juin 1882, D. P., 1883, 1, 291; — Cass. Fr., 8 juillet 1884, D. P., 1885, 1, 231.

704. Si le dommage n'est pas encore réalisé, mais est imminent et certain, le voisin peut intenter une action à l'effet de faire cesser la cause d'un préjudice inévitable.

Voy. DEMOLOMBE, t. XII, n° 662; — LEPAGE, t. II, p. 216; — SOURDAT, t. II, n° 1173; — Paris, 20 décembre 1895, *Gaz. du pal.,* tables 92-97. — Comp. trib. Seine, 18 juin 1890, *La Loi,* 27 juin 1890; — Paris, 12 novembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 101; — Liége, 18 juillet 1878, *Belg. jud.* 1879, 340; — LAURENT, t. XX, n° 646; — *Pand. belges,* t. V, v° *Action damni infecti,* nos 4 et suiv.; — BORMANS, *Répert. adm.*, n° 246.

SECTION III. — Des actions qui naissent du droit de propriété.

§ 1er. DE L'ACTION PUBLICIENNE.

705. *Elle n'existe plus.* Tome VI n° 156.

Sic HUC, t. IV, n° 116; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, p. 389; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 230; — *Pand. fr.,* v° *Propriété,* n° 641.

Contrà : DURANTON, t. IV, n° 233; — TROPLONG, *Prescr.*, t. Ier, n° 230; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 481; — MOLITOR, *Possess.*, n° 83; — ZACHARIÆ, § 218.

§ 2. De l'action en revendication.

N° 1. Contre qui peut-elle ou doit-elle être intentée.

Tome VI nos 157, 158. **706.** A) *En ce qui concerne les meubles, renvoi au titre* de la Prescription; B) *l'action doit être intentée contre le détenteur;* C) *elle peut l'être contre celui qui possède pour autrui.*

C

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 219; — Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. II, n° 233; — Huc, t. IV, n° 115; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Propriété*, n° 309.

N° 2. Que doit prouver le demandeur.

Tome VI nos 159 à 168. **707.** A) *Il doit prouver qu'il est propriétaire;* B) *cette preuve se fait par titres ou prescription;* C) *s'il ne fait cette preuve, il succombe; le défendeur n'a rien à prouver;* D) *le titre est le fait juridique translatif de propriété, et non l'acte;* E) *l'acte authentique fait preuve, contre le possesseur, du titre qu'il constate;* F) *il en est de même des jugements lorsqu'ils tiennent lieu d'acte;* G) *le revendiquant peut se prévaloir des actes produits par le défendeur et réciproquement;* H) *le revendiquant ne peut pas invoquer les droits des tiers;* I) *il y a des cas où l'action en bornage implique une revendication;* J) *le revendiquant peut invoquer la prescription.*

A

Doctrine et jurisprudence conformes. Voy. *Pand. fr.*, v° *Propriété*, nos 658 et suiv.

Mais contrairement à l'arrêt, Poitiers, 8 juillet 1878, D. P., 1879, 2, 36; il suffit que le revendiquant soit devenu propriétaire au cours de l'instance. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 306.

B

Cons. Cass. Fr., 2 mai 1877, D. P., 1877, 1, 478; — Riom, 18 janvier 1893, D. P., 1893, 2, 128; — Cass. Fr., 10 juillet 1889, D. P., 1890, 1, 416; — Cass. Fr., 12 mai 1890, *Pand. franç.*, 1890, 1, 516; — Bordeaux, 26 juillet 1888, *J. arr. Bordeaux*, 1888, 1, 341; — trib. Grasse, 9 novembre 1901, *Gaz. tr.*, 5 décembre 1901; — Cass. Fr., 6 mai 1890,

Pand. franç.. 1891, 1, 12; — Cass. fr., 17 juin 1890, *Pand. franç.*, 1891, , 36; — Cass. Fr., 17 mars 1873, Sir., 1874, 1, 122.

C

Le défendeur a la faculté de faire la preuve de son droit. S'il en use, l ne perd pas le bénéfice de sa qualité de défendeur. Limoges, 20 juillet 871, D. P., 1892, 2, 402.

E

Sic Aix, 7 avril 1870, D. P., 1871, 2, 185; — Pau, 8 mai 1872, D. P., 873, 2, 231.

F

Sic Baudry-Lacantinerie, 1re édit., t. II, n° 247; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 219; — Planiol, t. Ier, n° 1166 et les nombreux arrêts cités *Pand. fr.*, v° *Propriété*, nos 729 et suiv.

G

Sic Cass. Fr., 20 mars 1888, D. P., 1889, 1, 277.

J

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 219; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 236; — Planiol, t. Ier, n° 1164; — *Pand. fr.*, v° *Propriété*, nos 688 et suiv.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 323; — Bordeaux, 14 juin 1877, D. P., 1879, 2, 56; — Paris, 19 mars 1890 et 18 février 1892, D. P., 1892, 2, 483.

708. A) *Le revendiquant ne peut se contenter de faire la preuve d'un droit meilleur que celui du défendeur;* B) *si le défendeur établit sa possession antérieure au titre produit par le demandeur, il l'emportera si le revendiquant ne justifie pas que son auteur était propriétaire;* C) *si le revendiquant et le possesseur ont des titres émanant du même auteur, le revendiquant devra prouver que son auteur était propriétaire;* D) *il en est de même si les titres émanent d'auteurs différents;* E) *si le demandeur n'a ni titre ni prescription, il doit succomber, lors même que le possesseur n'a pas une possession véritable pouvant conduire à la prescription.* Tome VI nos 169 à 172.

A

Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 219; — Huc, t. IV, n° 117; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 244; — Planiol, t. Ier, n° 1165. — Cons. Aix, 29 février 1872, D. P., 1874, 2, 185; — Aix, 15 mars 1872, D. P., 1874, 2, 186; — Orléans, 26 avril 1895, Sir., 1898, 2, 214.

B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 219 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 245 ; — HUC, t. IV, no 117. — Comp. PLANIOL, t. Ier, no 1165. — Voyez *Pand. fr.*, ve *Propriété*, no 712 et les arrêts y cités.

C

Doctrine conforme.

D

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 219 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 250 ; — PLANIOL, t. Ier, no 1165.

Contrà, en faveur du possesseur, HUC, t. IV, no 117.

Et en faveur du titre le plus ancien, Orléans, 25 juillet 1895, sous Cass. Fr., 1er juin 1897, SIR., 1897, 1, 399 ; — Cass. Fr., 6 janvier 1896, D. P., 1896, 1, 40. — Cons. PAU, 26 février 1890, D. P., 1891, 2, 115.

E

Voy. HUC, t. IV, no 117 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 251 ; — PLANIOL, t. Ier, no 1165 ; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 324 et les arrêts cités *Pand. fr.*, vo *Propriété*, nos 775 et suiv.

No 3. EFFETS DE LA REVENDICATION.

Tome VI nos 173 à 175. **709.** A) *Le défendeur doit restituer la chose revendiquée ;* B) *s'il était possesseur fictif, et ainsi dans l'impossibilité de restituer, il devra payer des dommages-intérêts ;* C) *il en sera de même s'il a vendu à un acquéreur qui a prescrit, à moins qu'il n'ait été lui-même en situation d'avoir prescrit la propriété de la chose, au cas où il ne l'aurait pas aliénée ;* D) *si l'impossibilité de restituer provient de la perte de la chose, le défendeur ne répondra du cas fortuit que s'il est de mauvaise foi ; dans ce cas, la demande l'a mis en demeure ;* E) *... si la chose a péri par la faute du défendeur, il ne sera exempt de dommages-intérêts que dans le seul cas où il était de bonne foi et, en outre, où la perte est antérieure à la demande.*

Sur tous ces points doctrine uniforme, y compris HUC, t. IV, no 118 ; — MOLITOR, t. IV, p. 248 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 256.

Tome VI nos 176 à 181. **710.** A) *L'obligation de restituer s'étend aux accessoires ; renvoi au chapitre* de l'Accession ; B) *le revendiquant doit rembourser les impenses nécessaires ;* C) *sauf*

les dépenses de simple entretien; D) *il doit rembourser les impenses utiles, à concurrence de la plus-value existante lors de la restitution, à moins que la dépense n'ait été excessive;* E) *il ne doit rien pour les impenses voluptuaires; le juge appréciera si le possesseur peut, en équité, détruire les embellissements;* F) *le revendiquant ne doit pas rembourser au possesseur le prix qu'il a payé au vendeur;* G) ... *quant à ce qu'il aurait payé à des créanciers hypothécaires, les tribunaux apprécieront discrétionnairement;* H) *le revendiquant ne doit pas respecter les baux consentis par le possesseur;* I) *le possesseur n'a pas le droit de rétention pour ses impenses, même s'il est de bonne foi.*

F

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 219; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Propriété*, n° 314.

I

Sic HUC, t. IV, n° 118; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 264.

CHAPITRE III.

DU DROIT D'ACCESSION.

SECTION I. — Principes généraux.

§ 1er. QU'EST-CE QUE L'ACCESSION.

711. *En théorie, elle n'est pas un vrai mode d'acquérir la propriété.* Tome VI nos 182,183.

§ 2. DE L'ACCESSOIRE ET DU PRINCIPAL.

712. A) *L'accessoire suit le principal. Ce principe repose sur la volonté des parties;* B) *l'article 546 du code civil ne crée pas une présomption de propriété des accessoires.* Tome VI nos 184,185.

Appartient au propriétaire du terrain sur lequel il tombe, un aérolithe. Trib. Aix, 17 janvier 1898, D. P., 1898, 2, 507.

713. La faculté conditionnelle accordée aux actionnaires de souscrire aux émissions nouvelles n'est ni un produit de la propriété des anciennes actions, ni une chose qui s'y unit par accession.

Cass. Fr., 12 juillet 1880, D. P., 1882, 1, 36.

N° 1. DU BIEF DES USINES.

Tome VI nos 186 à 189. **714.** A) *Le canal d'amenée et le canal de fuite ne sont pas légalement présumés la propriété du maître de l'usine;* B) *en supposant qu'il y ait présomption, la preuve contraire ne pourrait être faite qu'en suivant les règles du droit commun sur la preuve.*

A

Nous croyons que c'est avec raison que cette solution est généralement repoussée. Les travaux artificiels entamant ici le fonds même, font plutôt présumer un acte de propriété qu'un acte de servitude.

Seulement c'est une présomption qui n'est pas établie par un texte de loi et, en ce sens, on peut dire qu'elle n'est pas une présomption légale proprement dite.

Sic Pand. belges, t. V, v° *Canal*, n° 53; — LABYE, *Répert.*, v° *Canal de prise*, p. 762; — WODON, *Répert.*, v° *Canaux particuliers*, n° 24; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 192; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 283; — PROUDHON, *Domaine public*, t. III, n° 1082; — Liége, 23 mai 1881, *Belg. jud.*, 1881, 997 et les nombreux arrêts cités FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 720, nos 4, 9 et suiv. — *Adde :* Cass. Fr., 17 juin 1893, D. P., 1894, 1, 74; — PAU, 10 août 1891, D. P., 1892, 2, 543.

Comp. toutefois HUC, t. IV, n° 109; — BATBIE, *Droit public*, 5e édit., t. V, n° 371; — FLOCQUE, *Législ. des eaux*, t. III, p. 170; — FAVARD, *Répert.*, v° *Servitude*, sect. II, § 1, n° 10.

Et, dans le sens d'une servitude au profit de l'usinier, DURANTON, t. V, n° 240; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 129; — DAVIEL, *Rég. des eaux*, t. II, n° 834.

B

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 192; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 285 et les arrêtés cités DALLOZ, *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 889, nos 35 et suiv. — Comp., Pau, 10 août 1891, précité.

N° 2. DES FRANCS-BORDS DU CANAL.

715. A) *Le propriétaire de l'usine n'est pas légalement présumé propriétaire des francs-bords du canal;* B) *si la propriété en appartient aux riverains, l'usinier n'a le droit de s'en servir et d'y passer, que si une convention le lui attribue.* Tome VI nos 190, 191.

A

Nous nous séparons, ici encore, de l'auteur; les motifs de décider sont les mêmes que pour le bief lui-même, et la solution est identique.

Sic Pand. belges, t. XV, v° *Canal*, n° 61 — WODON, *Répert.*, v° *Canaux particuliers*, n° 53; — LABYE, *Répert.*, v° *Canal de prise*, p. 762; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 285 et usiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 192; — HUC, t. IV, n° 109; — TROPLONG, *Prescrip.*, t. II, n° 243; — Cass. Fr., 4 décembre 1888, D. P., 1889, 1, 193 et les arrêtés cités FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 721, nos 23 et suiv.

N° 3. AUTRES APPLICATIONS DU MÊME PRINCIPE.

716. A) *Le propriétaire qui creuse un fossé sur son terrain a, quant aux francs-bords ou réparés, une présomption de fait en sa faveur;* B) *pour les arbres plantés sur la limite de deux héritages, renvoi au titre* des Servitudes; C) *les communes sont propriétaires, et non pas seulement légalement présumées propriétaires des terrains vagues joignant les voies publiques dans les villages;* D) *en ce qui concerne l'alluvion des lacs et des étangs, renvoi au titre* des Servitudes. Tome VI nos 192 à 195.

A

Voy. LAURENT, t. VIII, nos 2 et 32; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural* n° 354; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 287; — FLOCQUE, *Législ. des eaux*, t. III, n° 298; — justice de paix Liége, 12 août 1881, *Pasic.*, 1882, III, 137; — justice de paix Arlon, 17 juin 1882, *Pasic.*, 1883, III, 300.

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 191; — Bordeaux, 15 mars 1871, D. P., 1872, 2, 62.

SECTION II. — Du droit d'accession sur ce qui est produit par la chose.

§ 1er. NOTIONS GÉNÉRALES.

Tome VI nos 196 à 200.

717. A) *Le principe d'interprétation est qu'il faut appliquer les règles de l'usufruit;* B) *distinction entre les fruits et les produits;* C) *les fruits civils* (art. 586) *sont réputés s'acquérir jour par jour; les fruits naturels ou industriels s'acquièrent par la séparation.*

A

Voy. la controverse, pour les œufs des fourmilières, FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 636, no 4.

B

Voy., quant aux ardoises extraites d'une ardoisière, Nancy, 30 janvier 1897, D. P., 1897, 2, 457. — Comp. Cass. Fr., 23 février 1881, D. P., 1881, 1, 315; — HUC, t. IV, no 111; — Lyon, 7 juin 1882, D. P., 1884, 2, 22, pour les redevances minières.

C

Sic ARNTZ, t. Ier, nos 922 et 924; — THIRY, t. Ier, no 701.

Comp. DEMOLOMBE, t. X, no 280; — PROUDHON, *Usufruit*, t. II, no 905; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 192 pour les fruits civils irréguliers.

§ 2. A QUI APPARTIENNENT LES FRUITS.

Tome VI nos 201, 202.

718. A) *En principe, au propriétaire* (art. 547); B) *par exception, à l'usufruitier, au fermier, au possesseur de bonne foi, à l'antichrésiste.*

A

Sic trib. Louvain, 7 juillet 1888, *Belg. jud.*, 1888, 1248. — Cons. Toulouse, 5 février 1895, D. P., 1898, 1, 532; — Cass. Fr., 26 avril, 1881, D. P., 1882, 1, 137.

No 1. DE L'ACQUISITION DES FRUITS PAR LE POSSESSEUR.

Tome VI nos 203 à 207.

719. A) *Le possesseur de bonne foi fait les fruits siens* (art. 549); B) ... *mais non les produits;* C) *il acquiert les fruits civils jour par jour;* D) *le possesseur à titre particu-*

lier ne gagne pas les fruits produits avant sa possession; E) *quant à l'héritier apparent, renvoi au titre* des Successions.

A & B

A part le dissentiment de MARCADÉ sur l'art. 549, doctrine conforme, y compris HUC, t IV, nº 121.

Jugé. Les intérêts ou dividendes fictifs ne sont pas des fruits, mais une portion du capital social. Le possesseur ne les fait donc pas siens : Bourges, 21 août 1871, D. P., 1873, 2, 341. — Cass. Fr., 12 juillet 1880, D. P., 1882, 1, 36.

C

Sic THIRY, t. Ier, nº 702; — LAURENT, t. IX, nº 547; — *Pand. belges*, t. II, vº *Accession*, nº 50; — MARCADÉ, sur l'art. 549; — trib. Mons, 3 août 1871, *Pasic.*, 1872, III, 109; — justice de paix, Dalhem, 10 mai 1881, *Pasic.*, 1881, III, 315.

Contrà : DEMOLOMBE, t. IX, nº 628; — AUBRY et RAU, 5e édit,, t. II, § 206; — DEMANTE, t. II, nº 384*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 319; — PLANIOL, *Tr. Dr. civil*, nº 980.

D

Sic DEMOLOMBE, t. IX, nº 629; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 206; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 230; — HUC, t. V, nº 267.

Nº 2. QUAND LE POSSESSEUR EST-IL DE BONNE FOI.

720. A) *La bonne foi doit être légale, c'est-à-dire réunir les conditions déterminées par l'article 550 du code civil;* B) *le titre putatif ne suffit pas; il faut qu'il existe un titre réel;* C) *... et que ce titre soit translatif de propriété par sa nature;* D) *toutefois, le partage est un titre suffisant;* E) *le titre nul en la forme est inopérant dans les donations;* F) *et dans les testaments;* G) *mais dans les contrats non solennels, le vice de forme de l'acte restera sans influence sur le titre;* H) *quant aux vices du fond, ils ne forment obstacle à l'acquisition des fruits que s'ils rendent le contrat inexistant;* I) *si le possesseur a acquis de celui dont il ignorait l'incapacité, il devra restituer les fruits au véritable propriétaire, mais seulement si le vendeur n'a pas confirmé la vente. Il devra aussi restituer les fruits au vendeur propriétaire, mais incapable, si celui-ci fait annuler la vente;* J) *la promesse de confir-*

Tome VI nos 208 à 217.

mation ne suffirait pas pour rendre de bonne foi le possesseur.

B

La doctrine de l'auteur laisse prise à des objections sérieuses. Elle est contraire au droit romain et au droit traditionnel attesté par Pothier et, enfin, à la solution consacrée par l'article 138 du code civil sur l'acquisition des fruits en cas d'absence. La question de moralité a certainement impressionné le législateur : or, elle est complète quand la croyance à la propriété repose sur un titre translatif dont le possesseur ignore les vices. Aussi l'article 550 du code civil ne sépare pas la bonne foi du titre; s'il avait voulu faire de l'existence du titre une condition distincte, il aurait, comme l'article 2265, exigé cumulativement le titre et la bonne foi.

Sic THIRY, t. Ier, no 698; — ARNTZ, t. Ier, no 929; — DEMOLOMBE, t. IX, nos 596 et 602; — BONNIER, t. II, no 100; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 206; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 313; — HUC, t. IV, no 120; — VALETTE, p. 125; — Angers, 21 janvier, D. P., 1875, 2, 71.

Dans le sens de Laurent, *Pand. belges*, t. II, vo *Accession*, no 66 et *Fruits*, no 249.

D

Doctrine et jurisprudence conformes.

E

Sic Pand. belges, t. II, vo *Accession*, no 73. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. IX, no 624; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, p. 105; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 206.

F

Contrà : DEMOLOMBE, t. IX, no 608; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 206.

H

Sic Pand. belges, t. II, *ibid.*, no 87; — HUC, t. IV, no 121; — BAUDRY-LACANTINERIE, nos 297 et 305; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 206. — Cons. Gand, 20 juillet 1872, *Pasic.*, 1873, 2, 305; — Nîmes, 25 juillet 1887, D. P., 1889, 2, 79; — Cass. Fr., 22 décembre 1873, D. P., 1874, 1, 241.

Tome VI nos 218, 219. **721.** *Le possesseur peut invoquer l'erreur de droit.*

Sic Pand. belges, t. XLVI, vo *Fruits*, no 301; — THIRY, t. Ier, no 669; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 310; — HUC, t. IV, no 120; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, §§ 106, 206; — DEMOLOMBE, t. IX, no 609; — Liége,

26 mars 1879, *Belg. jud.*, 1879, 1274; — trib. Hasselt, 3 janvier 1878, *Pasic.*, 1879, III, 90; — Gand, 14 août 1886, *Belg. jud.*, 1886, 1395; — Toulouse, 27 mai 1878, SIR., 1880, 2, 5; — Cass. Fr., 11 janvier 1887, D. P., 1888, 5, 528. — Cons. d'État, 29 avril 1887, D. P., 1888, 3, 79. — Cons. Verviers, 13 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 132; — Liége, 22 juillet 1886, *Pasic.*, 1887, II, 66; — Liége, 24 juillet 1890, *Pasic.*, 1890, II, 418.

Contrà : DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, t. II, nº 663; — TAULIER, t. II, p. 262.

N° 3. QUAND LA BONNE FOI DOIT EXISTER.

722. A) *Lors de la perception ou de la séparation des fruits, c'est-à-dire qu'elle est appréciée à chaque perception ou séparation;* B) *l'héritier de bonne foi gagne les fruits, malgré la mauvaise foi de son auteur;* C) *la bonne foi cesse par la connaissance du vice du titre* (art. 550); D) *le possesseur devra toujours restituer les fruits à partir de la demande, par l'effet de la rétroactivité du jugement;* E) *si, après un désistement de la procédure, l'instance est reprise, le juge appréciera, en fait, s'il y a lieu de faire restituer les fruits à partir de la première demande.* Tome VI nos 220 à 224.

A

Sic adde THIRY, t. Ier, nos 701, 703; — ARNTZ, t. Ier, nº 930; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 206; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 322; — HUC, t. IV, nº 124.

B

Sic THIRY, t. Ier, nos 701, 703; — ARNTZ, t. Ier, nº 930, et tous les auteurs, sauf DELVINCOURT, t. II, 2e partie, p 10; — PROUDHON, *Dom. privé*, t. II, nº 551; — COULON, *Quest. de droit*, t. III, p. 399.

Dijon, 12 août 1874, D. P., 1876, 2, 92.

C

Doctrine uniforme. Si le titre est affecté de plusieurs vices, la connaissance de l'un d'eux fait cesser la bonne foi. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 222.

D

Sic HUC, t. IV, nº 124; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 324, et les auteurs. — Comp. DEMOLOMBE, t. IX, nº 634; — Verviers, 6 juillet 1882, *Pasic.*, 1883, III, 138; — Gand, 14 août 1886, *Pasic.*, 1887, II, 53; — Cass Fr., 11 janvier 1887, SIR., 1887, 1, 225; — Cass. Fr., 2 avril 1878, D. P., 1882, 1, 335; — Cass. Fr., 4 juillet 1882, D. P., 1882, 1, 353; — Besançon, 25 mars 1880, D. P., 1880, 2, 175.

E

Sic Demolombe, t. IX, n° 633; — Huc, t. IV, n° 124; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 206; — Duranton, t. IV, n° 362.

N°. 4. De la preuve de la bonne foi.

Tome VI nos 225 à 227. **723**. A) *C'est au possesseur à faire la preuve de tous les éléments de la bonne foi;* B) *le demandeur peut prouver par témoins et présomptions la mauvaise foi, même si elle est survenue pendant la durée de la possession;* C) *le juge qui condamne le possesseur à la restitution n'est pas tenu de constater, dans le jugement, la mauvaise foi.*

A

Le principe général et absolu invoqué par l'auteur ne trouve pas, selon nous, son application dans l'hypothèse, car la règle que la bonne foi est toujours présumée est générale, analogue à celle de l'article 1116 du code civil relative au dol. L'article 2268 la rappelle pour l'usucapion; à plus forte raison le possesseur peut l'invoquer lorsqu'il cherche simplement à en faire sortir le gain des fruits. En fait, on imposerait d'ailleurs au possesseur une preuve d'une difficulté extrême.

Sic Pand. belges, t. II, v° *Accession*, nos 112 et suiv.; — Huc, t. IV, n° 124; — Demolombe, t. IX, n° 615; — Cass. Fr., 11 janvier 1887, D. P., 1888, 5, 528; — Cass. Fr., 8 janvier 1872, D. P., 1873, 1, 57.

Dans le sens de Laurent, Thiry, t. Ier, n° 700; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 311. — Cons. Gand, 14 août 1885, *Pasic.*, 1886, II, 170.

B

Sic Demolombe, t. IX, n° 616; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 311; — Duranton, t. IV, n° 358. — *Contrà*, quant à la preuve de la cessation de la bonne foi, Delvincourt, t. II, p. 5, note 6.

C

724. Nous pensons, au contraire, que le juge doit constater dans sa sentence la mauvaise foi, car c'est un élément essentiel de la décision; sans cela, la cour de cassation se trouverait dans l'impossibilité de vérifier s'il y a eu violation de l'article 549. Mais il suffira que

l'existence de la mauvaise foi soit attestée dans le jugement par des expressions équivalentes qui la caractérisent, par exemple par la déclaration que la possession est indue.

Sic Pand. belges, t. II, v° *Accession*, n° 120; — Huc, t. IV, n° 124; — Cass. Fr., 23 janvier 1889, *Gaz. du pal.*, 1889, 64.

Comp. Demolombe, t. IX, n° 617; — Marcadé, sur l'art. 549, n° 1; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 312.

§ 3. Du possesseur de mauvaise foi.

N° 1. Quand le possesseur est-il de mauvaise foi.

725. A) *Principe : article 550;* B) *l'absence de titre constitue en mauvaise foi;* C) *il en est de même quand le titre est simulé.* Tome VI nos 228, 229.

A

Sic Cass. B., 11 mars 1870, *Pasic.*, 1870, I, 187.

B

Sic Arntz, t. II, n° 1657.

C

Voy. Laurent, t. XVI, nos 327 et suiv.; — Liége, 16 juin 1880, *Pasic.*, 1881, II, 52; — trib. Turnhout, 9 novembre 1876, *Pasic.*, 1877, III, 104; — Liége, 13 mai 1885, *Pasic.*, 1885, II, 253; — Bruxelles, 22 avril 1872, *Pasic.*, 1872, II, 189; — Bruxelles, 4 mars 1875, *Pasic.*, 1876, II, 132; — Gand, 23 février 1871, *Pasic.*, 1871, II, 371.

N° 2. Que doit restituer le possesseur de mauvaise foi.

726. A) *Le possesseur doit raison des fruits que le propriétaire aurait perçus;* B) *et les produits;* C) *le propriétaire a droit aux intérêts à partir de la demande;* D) *et, en outre, aux intérêts à partir de la perception faite par le possesseur;* E) *le possesseur de mauvaise foi qui a vendu la chose doit faire compte au propriétaire de tous les fruits perçus par les acquéreurs;* F) *les dommages-intérêts ne continuent pas à courir contre l'héritier de bonne foi du possesseur;* G) *si le possesseur acquiert la propriété par prescription, son obligation de rendre les* Tome VI nos 230 à 235.

fruits est éteinte; H) *le possesseur de mauvaise foi ne peut pas se prévaloir de la prescription quinquennale de l'article 2277;* I) *mode de restitution : article 129 du code de procédure civile.*

A & B

Sic THIRY, t. Ier, nº 696; — SERESIA, *Pétit. d'héréd.*, nº 165; — HUC, t. IV, nº 124; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 327, et tous les auteurs; — Cass. Fr., 2 avril 1878, SIR., 1879, 1, 261.

Sur la débition solidaire des fruits par les codétenteurs, voy. Bruxelles, 17 novembre 1881, *Pasic.*, 1883, II, 314; — Gand, 19 juillet 1884, *Pasic.*, 1884, II, 352; — Gand, 23 février 1871, *Pasic.*, 1871, II, 371.

Sur la dispense de l'obligation de restituer les productions dues à l'industrie personnelle du possesseur, voy. DALL., *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 895, nos 55 et suiv.

C

Voy. LAURENT, t. IX, nº 548; — trib. Bruxelles, 17 janvier 1885, *Pasic.*, 1885, III, 105.

D

Gand, 17 juin 1893, *Pasic.*, 1894, II, 78; — Cass. Fr., 15 juillet 1872, D. P., 1873, 1, 263.

Contrà : Gand, 1er juin 1889, *Pasic.*, 1890, II, 119; — HUC, t. IV, nº 124.

E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 219; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 327.

F

Sic ARNTZ, t. Ier, nº 930.

G

Sic THIRY t. Ier, nº 696; — Bruxelles, 21 février 1870, *Pasic.*, 1870, II, 167.

H

Sic THIRY, t. Ier, nº 696; — Gand, 18 juin 1873, *Pasic.*, 1873, II, 258.

727. Cette matière comprend d'abord la liquidation des fruits (code de proc. civ., art. 526), puis, la restitution régie par l'article 129 de ce code, disposition qui suppose constantes entre parties ou établies la nature et la quotité des fruits perçus. Nous laissons donc à l'écart cet ordre d'idées, qui est du domaine de la pure procédure.

N° 3. Droits du possesseur de mauvaise foi.

728. A) *Il a droit au remboursement des frais des labours, travaux et semences* (art. 548); B) *et des autres frais;* C) *y compris les dépenses d'entretien.* Tome VI nos 236 à 238.

B

Sic Pand. belges, t. XLVI, v° *Fruits*, n° 427, et toute la doctrine, sauf, quant aux impôts, Proudhon, *Domaine*, t. II, n° 554; — Liége, 16 juin 1880, *Pasic.*, 1881, II, 62; — Bruxelles, 17 novembre 1881, *Pasic.*, 1883, II, 314; — trib. Verviers, 13 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 132; — trib. Mons, 29 avril 1887, *J. Trib.*, 1887, 895; — Bruxelles, 10 juillet 1883, *Pasic.*, 1884, II, 131; — Gand, 14 août 1885, *Pasic.*, 1886, II, 175; — Gand, 1er juin 1889, *Pasic.*, 1890, II, 119; — Bruxelles, 21 mars 1871, *Pasic.*, 1872, II, 201.

§ 4. Les articles 549 et 550 sont-ils applicables a tout possesseur.

729. A) *Ils ne s'appliquent que lorsqu'un possesseur est évincé par suite d'une action en revendication;* B) *on ne peut les appliquer, par analogie, aux cas où le possesseur doit délaisser en vertu d'une action personnelle;* C) *ainsi, lorsqu'un contrat est annulé;* D) *... ou résolu.* Tome VI nos 239 à 244.

A

Cons. Bruxelles, 10 août 1885, *Pasic.*, 1886, II, 250. — *Contrà :* Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 424, n° 21.

C

Sic Pand. belges, t. XLVI, v° *Fruits*, n° 485; — Laurent, t. XXIX, n° 64. — Comp. Cass. Fr., 22 décembre 1873, D. P., 1874, 1, 241. — *Contrà :* Aubry et Rau, 5e édit., t. II, p. 406; — Valette, *Distinct. des biens*, p. 124 et suiv., qui objectent les conséquences iniques de ce système et la généralité du texte des articles 549 et 550.

D

Sic Arntz, t. II, n° 1915; t. III, n° 105, et tous les auteurs cités Fuzier-Herman, t. Ier, p 728, n° 39.

Pour l'hypothèse de la révocation des donations, renvoi au titre *des Donations*; et pour celle de la rescision d'un partage, renvoi au titre *des Partages*. (Laurent, t. X, n° 511.)

730. Sur l'applicabilité controversée des articles 549 et 550 du code civil à la *condictio indebiti*, voyez Laurent, t. XX, n° 372; t. XXI, n° 331. C'est au titre des *Quasi-contrats* et spécialement de la répétition de l'indû que nous examinerons cette question.

SECTION III. — Du droit d'accession sur ce qui s'unit et s'incorpore à la chose.

§ 1er. Des constructions et plantations.

N° 1. Principes généraux.

Tome VI n° 245. **731.** *Principe : article 552 du code civil.*

I. *De la propriété du dessous.*

Tome VI nos 246, 247. **732.** A) *Elle ne comprend pas le trésor;* B) *mais bien les mines, sauf les modifications des lois spéciales sur les mines.*

A

Cons. Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 192; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 333.

II. *De la propriété du dessus.*

Tome VI nos 248, 249. **733.** A) *Le domaine aérien donne notamment le droit exclusif de planter et de construire;* B) *sous les restrictions du droit de police et des servitudes.*

A

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, §§ 168 et 592; — Huc, t. IV, n° 127; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nos 331, 337; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 166; — Audenarde, 21 mars 1879, *Pasic.*, 1880, III, 37; — Arlon, 29 janvier 1880, Cl. et Bonj., 1881, 35; — Cass. Fr., 4 décembre 1888, D. P., 1889, 1, 193; — Pau, 29 mars 1893, D. P., 1894, II, 34; — justice de paix Lille, 15 novembre 1899, D. P., 1900, II, 361; — trib. Tours, 19 janvier 1887, D. P., 1900, 2, 361.

734. Sur l'application du domaine aérien au cas de tir au-dessus du terrain d'autrui, voyez *Pand. belges*,

t. XVIII, v° *Chasse*, n° 751, et Liége, 30 mars 1896, *Pasic.*, 1896, II, 328 et les autorités en sens divers cités FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 640, nos 13 et suiv.

N° 2. CONSÉQUENCE DU PRINCIPE DE L'ARTICLE 552 QUANT AUX CONSTRUCTIONS ET PLANTATIONS.

735. A) *Présomptions établies par l'article 553;* B) *elles s'appliquent à tout propriétaire et à toute construction;* C) *si un tiers prouve qu'il a construit à ses frais sur le sol d'autrui, il n'en résulte pas qu'il est propriétaire des bâtiments;* D) *la preuve contraire aux présomptions de l'article 553 se fait d'après les règles du droit commun;* E) *le propriétaire peut invoquer les présomptions de l'article 553 contre le preneur;* F) *la loi ne dit pas que la propriété du dessus emporte celle du dessous ou réciproquement.* Tome VI nos 250 à 258.

G) *Les riverains d'un chemin d'exploitation qui traverse plusieurs héritages, ne sont pas présumés légalement propriétaires du chemin.*

A

Il est de jurisprudence et de doctrine que la présomption de l'article 552 n'étant pas d'ordre public, le propriétaire peut, par convention, renoncer au bénéfice de l'accession. Lyon, 18 mars 1871, D. P., 1871, 2, 191; Paris, 23 février 1872, D. P., 1874, 2, 21; Paris, 4 novembre 1886, D. P., 1888, 2, 4; Grenoble, 23 juin 1891, D. P., 1892, 2, 309.

B

Sic DEMOLOMBE, t. IX, n° 654; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 339. — Cons. trib. Termonde, 25 février 1875, *Pasic.*, 1875, III, 151; — Gand, 24 février 1877, *Pasic.*, 1877, II, 158; — Tournai, 26 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 236; — trib. Liége, 9 janvier 1884, CL. et BONJ., 1884, 538; — justice de paix Charleroi, 10 avril 1886, *Pasic.*, 1886, III, 194; — trib. Gand, 31 décembre 1879, *Pasic.*, 1880, III, 232; — justice de paix Eecloo, 28 juin 1882, CL. et BONJ., 1884, 350; — Cass. Fr., 28 février 1899, D. P., 1899, 1, 228; — Limoges, 2 juillet 1888, D. P., 1892, 1, 285.

C

Sic HUC, t. IV, n° 138.

D

Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 192; — Huc, t. IV, nos 138 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 340; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 175; — Cass. B., 8 décembre 1870, *Pasic.*, 1871, I, 48.

E

Cons. Gand, 14 mars 1885, *Pasic.*, 1885, II, 362; — Bruxelles, 24 février 1886, *Pasic.*, 1886, II, 295; — Cass. Fr., 27 mai 1873, Sir., 1873, 1, 254.

F

Sic Aubry et Rau, 5e édit, t. II, § 192; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 331; — Huc, t. IV, no 136; — Toulouse, 18 février 1888, D. P., 1889, 2, 55.

G

Sic Pand. belges, t. XVIII, vo *Chemin d'exploitation*, no 39; — justice de paix Fléron, 23 septembre 1875, *Pasic.*, 1876, III, 132; — Liége, 1er mars 1871, *Belg. jud.*, 1871, 339.

No 3. Des constructions faites par un propriétaire avec les matériaux d'autrui.

Tome VI nos 259 à 261.

736. A) *Principe : article 554;* B) *si la maison est démolie, le propriétaire des matériaux ne pourra les revendiquer;* C) *l'article 554 ne s'applique pas à l'immobilisation par destination.*

A

Cons. Arntz, t. Ier, no 948; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 204; — Demolombe, t. Ier, no 660; — Demante, t. II, no 558; — Toullier, t. III, no 125.

737. Quand il s'agit de plantations, voyez, pour la condition de la prise de racines dans le sol, Toullier, t. III, no 127; Delvincourt. t. II, p. 15; Neveu, *Lois rurales*, p. 29; Hennequin, *Législation*, t. Ier, p. 246; Chavot, *Propriétés mobilières*, t. II, no 524.

Contrà, avec raison, car ce serait ajouter à la loi, Taulier, t. II, p. 572; — Marcadé, sur l'art. 554, no 1; — Massé et Vergé, t. II, § 297; — Demolombe, *Biens*, t. Ier, no 667; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 204; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 179.

Pour la distinction, sans fondement juridique, entre les plantes exotiques et les autres, Duranton, t. IV, no 374.

B

Sic THIRY, t. Ier, no 708; — ARNTZ, t. Ier, no 948; — DURANTON, t. IV, no 374; — DUCAURROY, t. II, no 109; — CHAVOT, *Traité de la propriété*, t. II, no 531; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 353; — PLANIOL, *Traité de droit civil*, t. Ier, no 1584; — *Pand. fr.*, vo *Accession*, no 64; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 177.

Contrà : MARCADÉ, sur l'art. 554; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 223; — DEMOLOMBE, t. IX, no 661; — DEMANTE, t. II, no 391 *bis*.

Toutefois, s'il s'agit d'arbres arrachés, tous s'accordent à refuser la revendication.

C

Sic ARNTZ, t. Ier, no 949; — THIRY, t. Ier, no 708; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 223; — DEMOLOMBE, t. IX, no 665; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 356; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 176; — trib. Alost, 13 mai 1874, *Pasic.*, 1874, III, 215.

Contrà : TAULIER, t. II, p. 272.

No 4. DES CONSTRUCTIONS ET PLANTATIONS FAITES PAR UN TIERS POSSESSEUR AVEC SES MATÉRIAUX.

I. *Droits du possesseur.*

738. A) *Règle : article 555;* B) *c'est au moment de la construction que doivent être appréciées la bonne et la mauvaise foi;* C) *le possesseur de bonne foi ne peut jamais être tenu de démolir; le possesseur de mauvaise foi doit toujours démolir;* D) *le possesseur de bonne foi ne peut demander que la plus value vénale et en tant qu'elle résulte des constructions;* E) ... *et appréciée à l'époque de la restitution;* F) *toutefois, en cas de plantations, le possesseur n'a pas droit à l'augmentation de valeur des arbres lors de la restitution;* G) *par valeur des matériaux remboursable, la loi entend la dépense réelle qui a été faite.* Tome VI nos 262 à 267.

A

Bien que l'article 555 suppose que les constructions ont été faites par un tiers avec *ses* matériaux, il s'appliquerait également s'il avait construit avec les matériaux d'autrui.

Sic DEMOLOMBE, t. IX, no 678; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 204; — DEMANTE, t. II, no 392 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 370; — VALETTE, *Propr. des biens*, p. 154; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 182.

B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 204; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 364; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 183.

D

Sic HUC, t. IV, no 143; — BAUDRY-LACANTINERIE, no 365. — *Contrà:* DEMOLOMBE, t. IX, no 431; — DEMANTE, t. II, no 392*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 189.

E

Doctrine conforme, y compris HUC, t. IV, no 143; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 360; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 204.

II. A *quels travaux s'applique l'article 555.*

Tome VI nos 268 à 270.

739. *Aux constructions et non aux réparations ou améliorations.*

Sic THIRY, t. Ier, no 710; — HUC, t. IV, no 145; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 371, et tous les auteurs, sauf DUCAURROY, t. II, no 113.

III. A *quels possesseurs s'applique l'article 555.*

Tome VI nos 271 à 275.

740. A) *Aux tiers possesseurs évincés par la revendication, et non à ceux contre lesquels le propriétaire agit en vertu d'un lien d'obligation;* B) *ni au possesseur dépossédé par une action en nullité, rescision, résolution, révocation;* C) *l'article 555 n'est pas applicable lorsque les constructions ont été faites par le copropriétaire sur le fonds commun;* D) *ou lorsque la détention est à titre précaire.*

A

Sic DEMOLOMBE, t. IX, no 691; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 204; — HUC, t. IV, no 145; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 372 et suiv.; — Pau, 29 novembre 1874, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 196; — Limoges, 30 avril 1888, D. P., 1891, 1, 181; — Dijon, 23 janvier 1874, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Propriété*, no 201; — Cass. Fr., 22 janvier 1894, D. P., 1894, 1, 160; — Cass. Fr., 7 mai 1895, D. P., 1895, 1, 319; — Cass. Fr., 18 février 1896, D. P., 1896, 1, 240. — Cons. Cass. B., 15 juillet 1886, *Pasic.*, 1886, 1, 304.

B

Cons. PLANIOL, no 1604.

Contre l'inapplicabilité, en principe, au cas de condition résolutoire,

AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 204; — HUC, t. IV, n° 145; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 691; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 375.

Pour la distinction selon que le possesseur est ou non de bonne foi, DEMANTE, t. II, n° 392*bis*; — LAROMBIÈRE, *Oblig.*, t. III, art. 1183, n° 58; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 199; — Besançon, 17 mars 1897, D. P., 1898, 2, 211; — Douai, 12 janvier 1891, D. P., 1891, 2, 221; — Cass. Fr., 8 mars 1886, D. P., 1887, 1, 298.

C

Toute la doctrine, y compris HUC, t. IV, n° 146; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 374; — *Pand. fr.*, v° *Accession*, n° 71; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 197; — Pau, 5 mai 1890, D. P., 1891, 2, 213.

D

Voy. LAURENT, t. XXV, n° 179; — THIRY, t. Ier, n° 711; — SALVIAT, *Usufruit*, t. Ier, p. 154; — PROUDHON, *Domaine public*, t. III, nos 1441 et et 1443; — TOULLIER, t. III, n° 427; — DUCAURROY, t. II, n° 190 et 192; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 297; — trib. Bruges, 10 mars 1883, *Pasic.*, 1884, III, 271; — trib. Bruges, 3 mars 1885, *Pasic.*, 1885, III, 117; — trib. Liége, 31 juillet 1890, CL. et BONJ., 1890, 786; — Verviers, 29 janvier 1879, *Pasic.*, 1879, III, 259.

Contrà : BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 431, nos 18, 20; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 517; — DUVERGIER, t. III, p. 427; — TAULIER, t. II, p. 315; — MARCADÉ, sur l'art. 555, n° 6; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 696; — AUBRY et RAU, 4e édit., t. II, § 204; — HUC, t. IV, n° 147; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 376; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 204; — Cass. B., 17 novembre 1883, *Pasic.*, 1883, 1, 367.

Comp. trib. Bruges, 5 décembre 1882, *Belg. jud.*, 1883, 744; — trib. Liége, 15 mars 1884, *Pasic.*, 1885, III, 297; — Anvers, 12 août 1881, *Pasic.*, 1882, III, 49; — Cass. Fr., 4 décembre 1894, D. P., 1896, 1, 97.

IV. *Des indemnités dues au possesseur.*

741. A) *Si l'ancien propriétaire a vendu l'héritage après les constructions, c'est l'acheteur que le tiers constructeur doit actionner;* B) *c'est le tiers possesseur qui devra prouver qu'il a construit à ses frais;* C) *cette preuve pourra être faite indéfiniment par témoins.* Tome VI nos 276 à 280.

D) *Le possesseur n'a pas droit à indemnité lorsque les constructions ont péri par cas fortuit;* E) *s'il les a démolies, il ne doit des dommages-intérêts de ce chef que s'il était de mauvaise foi au moment de la démolition.*

F) *Les fruits gagnés par le possesseur ne se compensent*

pas avec l'indemnité à laquelle il a droit; G) *le possesseur de mauvaise foi ne peut retenir, à titre d'indemnité, les intérêts de ses impenses, en compensation des fruits produits par ses travaux.*

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 369; — Cass. Fr., 11 janvier 1887, D. P., 1888, 5, 399; — Grenoble, 23 juin 1891, D. P., 1892, 2, 309. — Cons. Bruxelles, 3 juin 1885, *Pasic.*, 1885, II, 352; — Cass. B., 15 juillet 1886, *Pasic.*, 1886, I. 304.

Contrà : Trib. Charleroi, 6 avril 1872, *Pasic.*, 1872, 3, 285; — Paris, 30 avril 1877, D. P., 1879, 2, 77.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 365.

E

Sic DALL , *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 193.

F

Sic THIRY, t. Ier, n° 708; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, t. Ier, n° 368; — HUC, t. IV, n° 143 et tous les auteurs.

G

742. Voy., sur le droit de rétention, les décisions citées BELTJENS, *Encycl. du droit civil*, t. Ier, p. 433, nos 30 et suiv. où il est fait des distinctions; FUZIER-HERMAN, t. Ier, p. 745, nos 50 et suiv. et *Supp.*, t. Ier, p. 648, nos 27 et suiv.; DALL., *Nouv. code civil*, t. Ier, p. 912, nos 51 et suiv.; *Pand. fr.*, v° *Accession*, nos 103 et suiv. Cons. THIRY, t. Ier, n° 708.

§ 2. DU DROIT D'ACCESSION QUANT AUX EAUX.

N° 1. DE L'ALLUVION ET DES RELAIS.

I. *Principe.*

Tome VI nos 284 à 291.

743. A) *Règles : articles 556 et 557 du code civil;* B) *elles s'appliquent même aux ruisseaux;* C) *et si l'alluvion a été déterminée par des travaux;* D) *mais les atterrissements instantanés d'une rivière navigable appartiennent à l'État;* E) *pour appartenir au riverain, l'atter-*

issement doit être adhérent à la rive; F) ... *et ne plus aire partie du lit de la rivière navigable;* G) ... *et, enfin, ne pas s'être formé d'une manière subite.*

H) *Le droit d'alluvion des riverains n'a pas lieu pour es lacs et les étangs* (art. 558); *renvoi au titre* des Servitudes; I) *ni pour les canaux;* J) *ou les rivières canaisées là où il lui a été donné un cours artificiel;* K) *ni pour les relais de la mer* (art. 527); L) *sauf lorsque l'Etat a concédé ces relais.*

B

Sic Pand fr., v° *Alluvion*, n° 50; — WODON, *Dr. des eaux*, n°s 9, 14, 75; — DE BROUCKÈRE et TIELEMANS, *Répert.*, v° *Alluvion*, p. 129; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 385; — BATBIE, *Dr. adm.*, t. V, n° 352; — FOUCARD, *Dr. adm.*, t. III, n° 1400; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, n° 203. — *Contrà :* PROUDHON, *Domaine public*, t. IV, n°s 1265 et 1273; — DEMOLOMBE, t. X, n° 17.

Quant aux torrents, voy. contre l'opinion de Laurent, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 239.

744. En Belgique, la loi du 7 mai 1877 a modifié la législation en ce sens que, pour l'avenir, les riverains peuvent ne plus profiter des alluvions et des relais, pour les cours d'eau dont le tableau descriptif a fixé la largeur obligatoire et la situation.

745. En France, l'article 7 de la loi du 8 avril 1898 dispose que les alluvions des cours d'eau non navigables ni flottables sont régies par les articles 556 et suiv. du code civil. La question ne se présentera plus désormais.

C

Comp. WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, n°s 2, 7, 63 et suiv.; — *Pand. belges*, v° *Alluvion*, n°s 7 et suiv., 81 et suiv.; — LABYE, *Répert.*, p. 734, col. 1; — THIRY, t. Ier, n° 712; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 224; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 383; — HUC, t. IV, n°s 127, 152; — DAVIEL, *Cours d'eau*, t. Ier, n° 131; — GARNIER, *Régime des eaux*, p. 229 et 244; — DEMOLOMBE, t. X, n° 54; — BOURGUIGNAT, *Dr. rural*, n° 70; — Bordeaux, 4 avril 1870, *J. arr. Bordeaux*, t. XLV, p. 115; — Cass. Fr., 15 juin 1895, D. P., 1896, 1, 118; — Agen, 2 mai 1876, D. P. 1878, 5, 386.

Contrà : PROUDHON, *Don. publ.*, n°s 1015 et 1266; — CHARDON, n°s 49, 111 et suiv.

746. Aujourd'hui, en France, on peut se demander s'il ne résulte pas des articles 38 et 39 de la loi du 8 avril 1898, que les riverains, dans les cours d'eau navigables ou flottables, auront encore droit aux atterrissements proprement dits déterminés par les travaux de l'administration.

D

Sic HENNEQUIN, t. Ier, p. 283; — GARNIER, *Régime des eaux,* t. Ier, nº 236; — DEMOLOMBE, t. X, nº 69; — AUBRY et RAU, 5e édit, t. II, § 203; — WODON, vº *Alluvion,* nº 12; — GAUDRY, *Tr. domaine,* t. Ier, nº 154. — HUC, t. IV, nº 150; — BAUDRY-LACANTINERIE, nºs 382, 393; — FOURNEL, *Lois rurales,* t. Ier, p. 15; — DUBREUIL, *Lég. des eaux,* t. Ier, nº 70. — Comp. CHARDON, *Dr. d'alluvion,* nºs 29 et suiv.; — DAVIEL, *Cours d'eau,* t. Ier, nº 128; — AYRAL, *Alluvion,* nºs 195 et suiv.; — LEFÈVRE, *Domaine,* ch. XIII.

E

Sic WODON, *Répert.*, vº *Alluvion,* nºs 12 et suiv.; — *Pand. belges,* t. VII, vº *Alluvion,* nº 103; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — DEMOLOMBE, t. X, nº 49; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 297; — HUC, t, IV, nº 150; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nº 384. — Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Propriété,* nºs 214 et suiv.; — AYRAL, nº 195.

Gand, 28 mars 1885, *Pasic.*, 1886, II, 135; — Limoges, 9 mai 1895, D. P., 1898, 2, 397; — Grenoble, 23 décembre 1879, D. P., 1880, 2, 84.

G & H

Sic GARNIER, t. Ier, nº 255; — DEMOLOMBE, t. X, nº 44; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — CHARDON, nº 28; — HUC, t. IV, nº 152; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nº 386; — AYRAL, nº 139; — WODON, *Répert.*, vis *Accession,* nº 26; *Canaux publics,* nº 31; — DAVIEL, *Cours d'eau,* t. II, nº 151; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Propriété,* nºs 221 et suiv.

I

Sic ARNTZ, t. Ier, nº 937; — TROPLONG, t. Ier nº 122. — Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — DEMOLOMBE, t. X, nº 22; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Propriété,* nº 228.

J

Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nº 394; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203.

Sur la propriété des relais qui se forment le long des terrains concédés, voy., contre l'opinion de l'auteur, *Pand. belges,* t. II, vis *Accession,* nº 269 et *Alluvion,* nº 198; — WODON, *Répert.*, vº *Alluvion,* nº 30; — DAVIEL, *Cours d'eau,* t. Ier, nº 168; — DEMOLOMBE, t. X, nºs 22 et suiv. — MACAREL, t. IX, p. 515; — *Pand. fr.*, vº *Alluvion,* nº 250.

II. *A qui profite l'alluvion.*

747. A) *Au propriétaire du terrain qui joint immédiatement la rive* (art. 556); B) *sans distinguer entre les particuliers et les personnes civiles;* C) *l'État doit indemniser le riverain, lorsqu'il lui supprime des alluvions déjà formées;* D) *les riverains deviennent propriétaires de l'alluvion par cela seul qu'elle existe;* E) *ils la partagent entre eux suivant la longueur du front à la rivière.* Tome VI nos 292 à 294.

A

Sic WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, nos 70 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 936; — DE BROUCKÈRE et TIELEMANS, *Répert.*, v° *Chemin de halage*, p. 433.

B

Toute la doctrine y compris HUC, t. IV, n° 150; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 386; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, nos 219 et suiv.

C

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 389; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, nos 262, 267; — WODON, *Dr. des eaux*, nos 209 et suiv.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 209; — AYRAL, n° 248*bis*; — DEMOLOMBE, t. X, n° 73; — DAVIEL, *Cours d'eau*, t. Ier, n° 188. — *Contrà* : PROUDHON, *Domaine privé*, nos 1015 et 1047.

E

Sic HUC, t. IV, n° 151; — BAUDRY-LACANTINERIE, n° 390; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — DEMOLOMBE, t. X, n° 76; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 275; — Bordeaux, 4 avril 1870, *J. arr. Bordeaux*, t. XLV, p. 145.

Contrà, en divers sens, TOULLIER, t. III, n° 152; — CHARDON, *Alluvion*, n° 964; — DURANTON, t. IV, n° 421; — PROUDHON, *Domaine public*, t. IV, n° 1287; — ESTRANGIER, *Rég. des eaux*, t. Ier, p. 85; — DUPIN, *Encycl.*, v° *Alluvion*.

III. *Caractère de l'alluvion.*

748. *Comme accessoire elle suit la condition du principal. Renvoi aux titres* de l'Usufruit, du Louage, du Contrat de mariage, de la Vente. Tome VI n° 295.

Sic WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, nos 145 et suiv.; — MARTOU, *Priv. et*

hyp., t. II, n° 727; — *Pand. belges*, t. VII, v° *Alluvion*, n°s 168 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 391; — GARNIER, *Rég. des eaux*, t. Ier, n° 242; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 268; — *Pand. fr.*, v° *Alluvion*, n°s 106 et suiv.

Contrà en ce qui concerne la possession acquisitive, WODON, *Possess.*, n° 205 et *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 162.

N° 2. DE L'AVULSION.

Tome VI n°s 296 à 300.

749. A) *Le droit qu'elle confère n'est que celui de réclamer la partie enlevée;* B) *le propriétaire qui réclame l'avulsion ne doit pas de dommages-intérêts pour le préjudice qu'elle a occasionné;* C) *délai de la réclamation* (art. 559); D) *il s'applique même au cas d'avulsion par superposition.*

A

Sic Pand. belges, t. VII, v° *Alluvion*, n° 51; — WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 39 et tous les auteurs, sauf ZACHARIÆ, § 203; — DEMANTE, t. II, n° 395*bis*; — VALETTE, *Propr.*, p. 163.

B

Sic WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 40; — *Pand. fr.*, v° *Alluvion*, n° 137; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — HUC, t. IV, n° 154 et tous les auteurs, sauf DEMOLOMBE, t. X, n° 112 et DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 245.

C

Contre l'opinion de Laurent quant à l'action interrogatoire, DEMOLOMBE, t. X, n° 110; — PROUDHON, t. IV, n° 1283; — DAVIEL, t. Ier, n° 155; — AYRAL, n° 303; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 297; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 247.

Dans le sens de l'auteur, WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 43.

D

Sic Pand. belges, t. VII, v° *Alluvion*, n° 49; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 242 et tous les auteurs, sauf WODON, *Droit des eaux*, n° 13 et *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 37.

Contrà, pour le cas de juxtaposition, AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 408 et note 1.

750. Il est à remarquer que la loi française du 8 avril 1899 a omis de mentionner l'article 559 du code civil parmi ceux qui sont applicables aux rivières non navigables ni flottables. Cette omission est sans conséquence;

elle constituerait une incohérence si elle devait emporter une exclusion qui n'était pas dans la pensée du législateur. Il n'a pas entendu modifier la théorie générale de l'alluvion.

Voy. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 403 et note 1; — FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 652.

N° 3. DES ÎLES ET ÎLOTS.

751. A) *Principe : article 560 à 562;* B) *l'île n'est prescriptible que lorsqu'elle est formée ;* C) *le partage entre riverains se fait à proportion de la largeur du front au cours d'eau.* Tome VI nos 301 à 305.

A

Voy. THIRY, t. Ier, n° 715; — ARNTZ, t. Ier, n° 942; — MARCADÉ, sur l'art. 561.

Contre l'assimilation des atterrissements et des îles dans le lit des rivières publiques, voy. WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 98; — Cass. Fr., 22 décembre 1886, D. P., 1887, 1, 111.

B

Sic WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, nos 91 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 251; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 412; — HUC, t. IV, n° 155; — AYRAL, n° 319; — CHARDON, *Alluvion*, n° 102; — Lyon, 19 juillet 1877, D. P., 1878, 2, 254; — Cass. Fr., 25 juin 1895, D. P., 1895, 1, 509. — Comp., Gand, 10 décembre 1873, *Pasic.*, 1874, II, 180.

752. L'îlot n'appartient au riverain, dans les rivières non navigables ni flottables, en vertu de l'article 551 du code civil, que s'il était déjà propriétaire riverain lors de la formation de l'îlot.

Sic HUC, t. IV, n° 156; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 391 et 415; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 256; — Orléans, 15 janvier 1886, D. P., 1886, 2, 230.

C

753. Doctrine conforme. On enseigne que ce partage se fait par l'effet même de la loi, de sorte qu'il n'y a jamais eu d'indivision entre les différents ayants droit.

DURANTON, n° 421; PROUDHON, *Domaine public*, t. IV, n° 1288; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 255.

C'est l'époque des grandes eaux qui devra être adoptée pour le partage et non celle de la hauteur moyenne. *Pand. fr.*, v° *Alluvion*, n° 211; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Propriété*, n° 260. *Contrà :* DURANTON, t. IV, n° 421; PROUDHON, *Domaine public*, t. IV, n° 1288.

754. L'île une fois formée, ses propriétaires jouissent du droit d'alluvion.

Sic DEMOLOMBE t. X, n° 127; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 414; — PROUDHON, *Domaine privé*, t. IV, n° 1286; — CHARDON, *Alluvion*, n° 106; — Grenoble, 12 février 1872, D. P., 1873, 5, 381.

N° 4. DU LIT ABANDONNÉ.

Tome VI nos 306 à 308. **755.** A) *Principe : article 563;* B) *le lit est le terrain que la rivière couvre quand les eaux sont à leur plus grande hauteur;* C) *l'article 563 n'est pas applicable lorsque le changement de lit est artificiel.*

La loi française du 8 avril 1898, pour les rivières navigables et flottables, a abrogé l'article 563 du code, afin de remédier aux inconvénients pratiques du partage. Elle dispose que le lit abandonné est mis en vente par l'Etat, avec droit de préférence de soumission au profit des riverains.

Cette même loi dispose, en ce qui concerne les rivières non navigables ni flottables, que (art. 4) chaque riverain reprend la libre disposition du lit abandonné soit naturellement, soit par suite de travaux légalement exécutés.

Aux termes de l'article 5, les propriétaires des fonds du nouveau lit et les riverains du lit abandonné peuvent, les uns comme les autres, rétablir le cours primitif dans l'année qui suit le changement de lit.

C

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 945; — WODON, *Droit des eaux*, n° 250; — THIRY, t. Ier, n° 716; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — Paris, 2 février 1872, D. P., 1874, 5, 409.

N° 5. DE L'INONDATION.

756. *L'inondation n'enlève pas la propriété.* Tome VI n° 309.

Cons. WODON, *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 48; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 393; — CHARDON, n°s 65, 161; — GARNIER, t. Ier, n° 240; — DAVIEL, t. Ier, n° 159; — DEMOLOMBE, t. X, n° 174; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 203; — PROUDHON, *Usufruit*, t. II, n° 225; — trib. Liége, 14 juin 1884, CL. et BONJ., 1885, 1; — Cass. Fr., 4 mai 1885, D. P., 1885, 1, 294; — Cass. Fr., 29 juillet 1872, D. P., 1874, 1, 176; — Grenoble, 11 décembre 1872, D. P., 1874, 5, 409.

§ 3. DU DROIT D'ACCESSION QUANT AUX ANIMAUX.

757. A) *Principe : article 564 du code civil;* B) *la fraude empêche l'accession.* Tome VI n°s 310, 311.

A

En ce qui concerne les abeilles, voyez la loi française du 4 avril 1889, article 9, et l'article 14 du code rural belge du 7 octobre 1886.

B

Sic HUC, t. IV, n° 159; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 427; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 202; — DEMOLOMBE, t. X, n° 178; — DEMANTE, t. II, n° 399 *bis*; — CHAVOT, *Prop. mob.*, t. II, n° 538.

Contrà : DURANTON, t. IV, n° 428; — MARCADÉ, sur l'art. 564, n° 1; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 297; — DUCAURROY, t. II, n° 129; — BONNIER, *Code civ.*, t. II, n° 129; — VALETTE, *Prop.*, p. 174. — Cons. Bordeaux, 20 février 1888, D. P., 1889, 2, 161.

L'action en revendication est toujours donnée quand il s'agit d'animaux domestiques. Voy. l'article 5 de la loi française du 4 avril 1889.

Jugé : L'article 564 ne s'applique qu'aux pigeons des colombiers et non aux pigeons domestiques. Louvain, 5 janvier 1875, *Pasic.*, 1875, III, 61; — BAUDRY-LACANTINERIE, n° 427; — HUC, t. IV, n° 159.

§ 4. DE L'ACCESSION MOBILIÈRE.

N° 1. PRINCIPES GÉNÉRAUX.

758. *Principe : malgré le texte de l'article 565, ce n'est que dans le silence de la loi que le juge suivra l'équité.* Tome VI n°s 312, 313.

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 429; — DEMANTE, t. II, n° 400 *bis*; — *Pand. fr.*, v° *Accession*, n° 116. — Comp. DEMOLOMBE, t. X, n° 181; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 205.

N° 2. DE L'ADJONCTION.

Tome VI nos 314, 315. **759.** *Règles : articles 566 à 569.*

Voy. Bruxelles, 27 février 1892, *Pasic.*, 1892, II, 340; — Cass. Fr., 13 août 1874, D. P., 1875, 1, 315.

N° 3. DE LA SPÉCIFICATION.

Tome VI nos 316 à 318. **760.** A) *Règles : articles 570 à 572;* B) *application au cas où un voleur confectionne du drap avec la laine qu'il a volée.*

N° 4. DU MÉLANGE.

Tome VI n° 319. **761.** *Article 319.*

N° 5. RÈGLES GÉNÉRALES.

Tome VI nos 320 à 322. **762.** A) *Malgré la règle de l'article 575, les communistes majeurs et maîtres de leurs droits peuvent mettre fin à l'indivision sans liciter;* B) *la règle de l'article 576 s'applique au mélange et à l'adjonction.*

Sic MARCADÉ, sur l'art. 576; — DEMOLOMBE, t. II, n° 207; — ARNTZ, t. Ier, n° 964. — Comp. DEMANTE, t. II, n° 410.

TITRE III

De l'usufruit, de l'usage et de l'habitation.

CHAPITRE PREMIER.

DE L'USUFRUIT.

SECTION I. — Principes généraux.

§ 1er. Définition et caractères de l'usufruit.

762 *bis*. A) *L'usufruit est une servitude personnelle;* B) *c'est un droit réel;* C) *l'usufruitier a le droit de jouir;* D) *mais non exactement comme le propriétaire;* E) *il doit conserver la substance, c'est-à-dire la forme de la chose.* Tome VI nos 323 à 328.

B

Adde Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 6; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 430; — Demolombe, t. X, no 210.

763. Sur la nature des droits de jouissance des curés et des évêques sur les biens affectés au service du culte, voyez Dall., *Nouv. code civil*, t. Ier, p. 963, nos 62 et suiv. et les citations faites Fuzier-Herman, *Supp.*, t. Ier, p. 666, nos 9 et suiv.

§ 2. Sur quels biens l'usufruit peut être établi.

764. A) *Sur tout bien corporel ou incorporel pourvu qu'il ait une existence réelle et indépendante;* B) *donc pas sur une servitude réelle;* C) *différences entre l'usufruit* Tome VI nos 329 à 331.

mobilier et l'usufruit immobilier; renvoi aux titres des Obligations, de la Communauté, des Hypothèques; D) *d'après la rigueur des principes, l'usufruit ne pourrait porter sur des choses consomptibles.*

A

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, nos 50 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 478 et suiv.; — POUILLET, *Brevets*, n° 200 et tous les auteurs; — Cass. Fr., 10 décembre 1878, D. P., 1879, 1, 224; — Paris, 18 mai 1877, *Le Droit*, 11 juin 1877.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 973; — THIRY, t. Ier, n° 727; — DEMOLOMBE, t. X, n° 361 *bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 226.

§ 3. CONSTITUTION DE L'USUFRUIT.

N° 1. DES DIVERS MODES DE CONSTITUER L'USUFRUIT.

Tome VI nos 332 à 338.

765. A) *Par la loi;* B) *par exemple, la jouissance des père et mère;* C) *celle de la communauté légale; renvoi au titre* du Contrat de mariage; D) *même renvoi pour le régime exclusif de communauté;* E) *l'usufruit n'est pas d'ordre public.*

F) *L'usufruit peut être établi par acte de dernière volonté ou par acte entre vifs.*

G) *Le constituant doit être capable d'aliéner;* H) *quant aux conditions requises pour l'usufruitier, renvoi aux titres* des Obligations, des Donations et Testaments.

I) *L'usufruit ne peut être établi par jugement;* J) *il peut s'acquérir par prescription.*

La loi belge du 20 novembre 1896 et la loi française du 9 mars 1891 ont institué, à titre de succession, un droit d'usufruit légal sur les biens de l'époux décédé, au profit du conjoint survivant. La loi belge du 16 mars 1900 a complété l'œuvre. Nous ferons l'étude de cette matière au titre *des Successions*.

Voy. aussi sur les droits d'usufruit du conjoint survivant, les lois françaises du 14 juillet 1866 et du 25 mars 1873.

B

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 28. — *Contrà :* Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 227; — Huc, t. IV, n° 166; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 454.

C & D

Sous la réserve du renvoi, cons. *sic* Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 29.

Contrà : Huc, t. VI, n° 332 et t. IV, n° 168. — Comp. Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 454.

H

Doctrine bien assise. *Adde* Huc, t. IV, n° 169; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 23; — Arntz, t. Ier, n° 970; — Thiry, t. Ier, n° 725. — On ne cite en sens contraire que Massé et Vergé, t. II, § 394, note 3.

I

Ce n'est plus contesté aujourd'hui. *Adde* Huc, t. IV, n° 169; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 37; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 458; — Laurent, t. XXXII, n° 424; — Thiry, t. Ier, n° 726; — Arntz, t. Ier, n° 971. — Comp. cependant Salviat, *Usufruit*, t. II, p. 154.

N° 2. Formes.

I. *Entre les parties.*

766. A) *L'usufruit constitué par donation, testament ou contrat de mariage est un acte solennel;* B) *dans les autres cas, il peut se prouver par témoins et présomptions, s'il y a un commencement de preuve par écrit;* C) *le simple terme pour la délivrance n'est pas une réserve d'usufruit;* D) *c'est l'intention des parties qui doit l'emporter sur les termes dans l'interprétatiou des actes;* E) *on peut donner ou léguer l'usufruit de biens dont on a seulement la nue propriété lors de sa mort;* F) *le legs avec constitution, au profit d'un tiers, d'un usufruit à commencer lors de la mort du légataire est un legs de pleine propriété.* Tome VI nos 339 à 345.

B

Sic Huc, t. IV, n° 169; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 36; — Baudry-Lacantinerie, n° 479; — Bruxelles, 19 juillet 1886, *Pasic.*, 1887, II, 29.

D

Voy. pour les applications, Cass. Fr., 24 juillet 1882, D. P., 1884, 1, 185; — Cass. Fr., 23 avril 1883, D. P., 1884, 1, 251.

E

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 43; — Tournai, 5 juin 1885, *Pasic.*, 1885, III, 32.

F

Comp. trib. Seine, 20 avril 1893, *Gaz. trib.*, 20 août 1893; — Poitiers, 21 février 1894, D. P., 1894, 2, 482.

767. C'est au titre *des Donations* que seront examinées les difficultés relatives aux clauses de réserve d'usufruit en cette matière.

II. *A l'égard des tiers.*

Tome VI nos 346 à 351.

768. A) *A leur égard, l'acte constitutif d'un usufruit immobilier doit être transcrit, s'il est entre vifs;* B) *il en est de même des jouissances résultant des conventions matrimoniales expresses;* C) *l'usufruit immobilier conventionnel doit être transcrit;* D) *notamment celui qui est donné par contrat de mariage;* E) *la réserve d'usufruit faite par le vendeur ou le donateur ne doit pas être transcrite spécialement;* F) *mais les tiers pourront se prévaloir de l'irrégularité si la transcription de l'acte n'a pas fait mention de la réserve.*

A

Doctrine conforme. *Adde :* Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 228; — Le Senne, *Transcription*, n° 105; — Flandin, *Transcription*, t. Ier, n° 428; — Verdier, *Transcription*, t. Ier, n° 228; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nos 462 et 465.

B

Cons. Lepinois, *Transcription*, t. Ier, nos 56, 57, 67; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 228; — Flandin, *Transcription*, n° 353; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 464. — Comp. Troplong, *Transcription*, n° 84; — Mourlon, *Transcription*, t. Ier, n° 50.

E & F

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 31; — Flandin, *Transcription*, t. Ier, nos 429 et suiv.; — Le Senne, *Transcription*, n° 107.

Contrà : Rivière, *Transcription*, n° 34. — Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 228, note 6.

N° 3. Durée de l'usufruit.

Tome VI nos 352 à 354.

769. A) *L'usufruit ne peut être établi à perpétuité;* B) *quel que soit le terme assigné à l'usufruit, il s'éteint*

par la mort de l'usufruitier avant l'échéance; C) *il peut être établi sur plusieurs têtes appelées successivement;* D) *ou en faveur d'une personne et de ses héritiers vivants ou conçus lors du contrat ou du testament.*

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n°s 39, 42 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 165; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 444; — Cass, B., 3 juillet 1879, *Pasic.*, 1879, I, 342.

C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n°s 40 et suiv.; — Tournai, 5 juin 1885, *Pasic.*, 1885, III, 327.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 41; — BAUDRY-LACANTINERIE, n°s 444, 471; — ARNTZ, t. Ier, n° 1033; — MATON, *Revue pratique*, 1889, p. 217.

N° 4. MODALITÉS.

I. *De l'usufruit pur et simple.*

770. A) *S'il est établi par acte entre vifs, l'usufruitier a droit aux fruits du jour où son droit s'ouvre;* B) *s'il est établi par testament, on applique l'article 1014 du code civil;* C) *même lorsque le legs est de l'usufruit de tous les biens ou d'une quotité;* D) *sauf à tenir compte de l'exception créée par l'article 1015 du code civil.* Tome VI n°s 355 à 358.

B & C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 57; — BAUDRY-LACANTINERIE, n° 495; — THIRY, t. Ier, n° 730 et la plupart des auteurs. — Alger, 19 février 1875, D. P., 1877, 2, 83; — Chambéry, 25 juin 1890, *La Loi*, 5 août 1890.

Contrà : DURANTON, t. IX, n°s 519 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 976.

771. Voy., pour les clauses d'incessibilité et d'insaisissabilité, Douai, 17 janvier 1885, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 46, et Paris, 14 juin 1883, cité DALL., *eod. loc.*

II. *De l'usufruit conditionnel.*

772. A) *Il s'ouvre lors de l'accomplissement de la condition suspensive;* B) *s'il est sous condition résolutoire,* Tome VI n° 359.

il s'ouvre comme l'usufruit pur et simple. Renvoi au titre des Obligations.

III. *De l'usufruit à terme.*

Tome VI nº 360. **773.** A) *Lorsque l'usufruit ne doit commencer qu'après un certain délai, il est conditionnel;* B) *la mort de l'usufruitier, avant l'échéance du terme, éteint le droit à l'usufruit.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 471.

IV. *De l'usufruit sous alternative.*

Tome VI nº 361. **774.** *On applique les principes des obligations alternatives, sauf à tenir compte de la personnalité inhérente au droit de l'usufruitier.*

Voy. DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 47; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 473.

SECTION II. — Droits de l'usufruitier.

§ 1er. DROITS GÉNÉRAUX.

Nº 1. DES ACTIONS QUI APPARTIENNENT A L'USUFRUITIER.

Tome VI nos 362 à 370. **775.** A) *Il a l'action en délivrance;* B) *et l'action réelle dite confessoire, analogue à l'action en revendication;* C) *à la charge de prouver l'existence de son droit à l'usufruit;* D) *il a les actions possessoires;* E) *en cas de trouble de droit, il peut agir seul au pétitoire;* F) *de même intenter les actions relatives aux servitudes et y répondre;* G) *et l'action en bornage;* H) *et demander le partage provisionnel, pourvu que l'usufruit soit indivis;* I) *il peut poursuivre les débiteurs, mais seulement après avoir obtenu la délivrance;* J) *toutefois le payement fait de bonne foi avant la délivrance serait valable;* K) *il n'a pas les actions en nullité, en rescision ou en résolution.*

B

Sic HUC, t. IV, nº 209: — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 335; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 546.

D

Sic THIRY, t. Ier, no 724; — *Pand. belges*, t. V, vo *Action possessoire*, nos 790 et suiv.; — WODON, *Possess.*, t. II, no 515 et tous les auteurs.

G

Sic HUC, t. IV, no 209; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 342; — *Pand. belges*, t. XIV, vo *Bornage*, no 39; — BORMANS, *Comp.*, no 298.

H

Sic HUC, t. IV, no 209; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 342; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 450; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 226; — Cass. B., 2 décembre 1880, *Pasic.*, 1881, I, 72. — Cass. Fr., 1er juillet 1891, D. P., 1892, 1, 145; — Amiens, 15 novembre 1892, D. P., 1893, 2, 314; — Poitiers, 19 décembre 1887, D. P., 1889, 2, 113.

776. La doctrine et la jurisprudence s'accordent à reconnaître qu'il n'y a pas d'indivision entre le nu-propriétaire et l'usufruitier. Cet ordre d'idées sera abordé au titre *du Partage;* nous réservons donc les citations.

I

Admis en doctrine et en jurisprudence. *Adde* DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 337; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 554.

K

Sic, quant à la nullité et à la rescision, HUC, t. IV, no 210; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 555.

Contrà, quant à la résolution d'une vente par défaut de payement, HUC, t. IV, no 210; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 341; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 555.

776*bis*. En cas de dépossession indue de titres au porteur, l'usufruitier a le droit de réclamer les titres et celui de faire opposition dans les termes de la loi française du 15 juin 1872. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vis *Usufruit*, no 117 et *Trésor public*, no 1163.

777. Sur le droit de l'usufruitier d'actions nominatives de siéger et de voter dans les assemblées générales d'actionnaires, voy. DALLOZ, *Rép.*, *Supp.*, vo *Société*, no 1655; — VAVASSEUR, *Soc.*, t. II, no 904; — LYON-CAEN, *Dr. comm.*, t. II, no 845; — WAHL, *Tr. des titres au port.*, t. II, no 1160; — MOLLOT, *Bourse*, no 477; — BUCHÈRE, *Tr. valeurs mob.*, no 812; — SIVILLE, *Traité soc. anonymes*, t. II, nos 1182 et suiv.; — *Pand. belges*, t. X, vo *Assemblée d'actionnaires*, nos 119 et suiv.; — NAMUR, *Dr. comm.*, t. II, no 1117; — GUILLERY, *Soc.*, t. II, no 756; — DEVOS et VAN MEENEN, *Soc.*, t. II, p. 48; — SPLINGARD, no 133.

Quant aux actions au porteur, en raison même de la forme de ces titres, c'est leur détenteur qui exerce les droits de l'actionnaire et fait le dépôt des actions.

N° 2. Droits de l'usufruitier sur les biens grevés d'usufruit.

Tome VI nos 371 à 382.

778. A) *Il n'a pas d'action, sauf dérogation par le titre constitutif, pour obliger le propriétaire à mettre la chose en bon état lors de l'entrée en jouissance;* B) *il a droit aux accessoires;* C) *même lorsqu'ils se forment pendant la durée de l'usufruit;* D) *il en est de même des servitudes;* E) *il doit respecter les baux faits par le propriétaire;* F) *il n'a pas, en principe, droit aux produits qui entament la substance de la chose;* G) *si l'usufruit est constitué sur un bail à ferme, il a droit aux fruits;* H) *si le fonds est exproprié pour cause d'utilité publique, l'usufruitier a la jouissance de l'indemnité;* I) *l'usufruitier a le droit de chasse et de pêche;* J) *quant au trésor, l'usufruitier ne peut avoir d'autres droits que ceux de l'inventeur.*

C

Sic adde Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 520; — Demante, t. II, n° 435.

779. Pour le cas où il s'agirait d'une portion de terrain reconnaissable, on objecte à cette théorie qu'il n'est pas présumable que le concédant ait entendu conférer des droits sur ce qui ne lui appartenait pas encore; que les motifs exceptionnellement admis pour l'alluvion ordinaire, c'est-à-dire la difficulté de fixer exactement les limites existantes au moment où l'usufruit s'est ouvert, ne se rencontrent plus dans l'hypothèse.

En ce sens, Dalloz, *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 149; — Huc, t. IV, n° 194; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 230; — Thiry, t. Ier, n° 736; — Arntz, t. Ier, n° 987; — Wodon, *Répert.*, v° *Alluvion*, n° 149.

780. Les mêmes motifs sont invoqués pour refuser à l'usufruitier la jouissance des îles. Mêmes auteurs.

781. Quant au droit de l'usufruitier de jouir du lit abandonné, personne ne le contestait. *Adde* Arntz, t. Ier,

n° 987; THIRY, t. Ier, n° 736; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 150; HUC, t. IV, n° 194.

Mais en France, depuis la loi du 8 avril 1898, s'il s'agit de rivières navigables ou flottables, le lit abandonné est mis en vente par l'État et l'usufruitier du fonds occupé par le nouveau cours a droit aux intérêts du prix provenant de la vente.

F

Sic DALLOZ, *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 148.

G

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — Douai, 22 janvier 1901, *La Loi*, 28 avril 1891.

I

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 988; — *Pand. belges*, t. XVIII, v° *Chasse*, nos 336 et suiv.; — BONJEAN, *Chasse*, t. II, n° 49; — HUC, t. IV, n° 196; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 522 et les auteurs cités FUZIER-HERMAN, *Supp.*, t. Ier, p. 674. — Cass. B., 22 octobre 1885, *J. trib.*, p. 1406.

J

Voy. trib. Saint Sever, 15 juillet 1898, *Le Droit*, 16 décembre 1898.

782. Il a été jugé que le produit de la cession d'une édition constitue un fruit et non une portion du droit d'auteur. Paris, 18 mai 1877, *Le Droit*, 11 juin 1877.

L'usufruitier d'une propriété littéraire ou artistique ne peut pas faire des éditions ou reproductions en nombre dépassant les besoins du commerce. Ce serait rendre le droit stérile pour la période qui suivra l'expiration de l'usufruit et empiéter sur sa valeur en capital.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 53; — POUILLET, *Traité propr. litt.*, n° 197; — RUBEN DE COUDER, *Dict.*, v° *Prop. littér.*, n° 37. — Voyez, sur les droits de l'usufruitier, *Pand. fr.*, v° *Propriété litt.*, nos 147 et suiv.

§ 2. DES FRUITS.

N° 1. DES FRUITS NATURELS.

I. *Des fruits pendants au commencement ou à la fin de l'usufruit.*

783. A) *Les créanciers des frais de semences et de labours encore dus lors de l'ouverture de l'usufruit ont* Tome VI nos 383 à 389.

action contre l'usufruitier, sauf recours de celui-ci; B) *et cette créance des tiers est privilégiée;* C) *si les frais ont été faits par des tiers possesseurs ou l'héritier du propriétaire, l'usufruitier doit les leur rembourser;* D) *les parties peuvent déroger au principe de l'article 585;* E) *sauf le cas de fraude, l'usufruitier ne peut se plaindre de ce que le propriétaire avait perçu anticipativement les fruits;* F) *ni de ce que le propriétaire les a vendus avant la constitution de l'usufruit.*

A & B

Sic adde DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 62; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 562.

C

Sic, quant aux tiers, BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 502. — *Contrà :* DEMANTE, t. II, n° 423 *bis*. — Mais *contrà*, quant aux héritiers, BAUDRY-LACANTINERIE, *id.*, n° 503.

F

Comp. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 61, pour le cas de constitution de l'usufruit à titre onéreux et de la non-déclaration de la vente.

II. *De la perception des fruits.*

Tome VI nos 390 à 393. **784.** A) *La perception pendant la durée de l'usufruit donne les fruits;* B) *c'est un droit mobilier;* C) *l'usufruitier peut percevoir les fruits à l'époque à laquelle les propriétaires récoltent;* D) *il a droit aux fruits que le propriétaire l'a empêché de percevoir;* E) *mais si l'obstacle provient du fait d'un tiers, le propriétaire ne doit pas d'indemnité.*

A

Doctrine uniforme, alors même que la séparation n'est pas le fait de l'usufruitier lui-même. Cass. Fr., 9 août 1881, D. P., 1882, 1, 365.

D

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, nos 60 et 283; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 499.

E

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 60; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 497; — GENTY, *Usufruit*, p. 58. — Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — DEMOLOMBE, t. X, n° 369.

N° 2. DES FRUITS CIVILS.

785. A) *Principe : article 586 du code civil;* B) *on ne tient pas compte de l'époque de l'échéance des fermages;* C) *ni de l'époque de la perception des fruits par le fermier;* D) *le bail à colonage n'est pas assimilable au bail à fermage;* E) *mais bien le bail où le fermage se paye en fruits; ce prix en nature est un fruit civil;* F) *les fruits dits irréguliers suivent les règles de l'acquisition proportionnelle des fruits civils, jour par jour;* G) *l'usufruitier n'a droit à la réserve, dans les sociétés, que si elle est distribuée aux actionnaires;* H) *il n'a droit qu'aux dividendes distribués.*

Tome VI nos 394 à 402.

B & C

Sic DALL., *Rép., Supp.,* v° *Usufruit,* nos 64 et suiv ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 514; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 630; — Cass. Fr., 20 juillet 1897, D. P., 1899, 1, 17.

E

Sic DALL., *Rép., Supp.,* v° *Usufruit,* n° 67.

F

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 517; — Mons, 16 janvier 1875, *Pasic.,* 1876, III, 54.

Cette solution laisse cependant quelque doute. Ainsi, par exemple, s'il s'agit d'une villa qui ne se loue que pendant six mois, il paraît plus naturel de faire la division par jours de la saison utile. Contre l'opinion de Laurent, voy. DALL., *Rép., Supp.,* v° *Usufruit,* n° 68; — DEMOLOMBE, t. X, n° 280; — AUBRY et RAU, 5e édit, t. II, § 192; — PROUDHON, *Usufruit,* t. II, n° 911; — BURY, *Lég. des mines,* n° 1323; — THIRY, t. Ier, n° 732.

G

Sic HUC, t. IV, n° 181; — DALL., *Rép., Supp.,* v° *Usufruit,* n° 69; — MASSÉ et VERGÉ, *Droit commercial,* t. II, n° 1406; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 593; — VAVASSEUR, *Soc.,* t. Ier, n° 609; — SIVILLE, *Traité soc. anonymes,* t. II, n° 1318; — Bordeaux, 5 juillet 1870, D. P., 1871, 2, 174; — Paris, 1er juillet 1887, D. P., 1888, 2, 243; — Cass. Fr., 5 février 1890, D. P., 1890, 1, 300; — Bruxelles, 29 mai 1885, *Pasic.,* 1885, II, 405.

Des auteurs enseignent toutefois que cela n'est vrai que de la réserve obligatoire et non de ce qui excède la réserve légale, en cas de liquidation.

H

Sic DALL., *Rép., Supp.,* v° *Usufruit,* n° 117.

786. Si le titre est une action dont le remboursement s'opère au cours de l'usufruit avec transformation en action de jouissance, l'usufruitier jouira d'abord du capital remboursé et des dividendes de l'action de jouissance. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit;* DE FOLLEVILLE, *Traité de la possession des meubles*, n° 817.

§ 3. RÈGLES SPÉCIALES POUR CERTAINES CHOSES MOBILIÈRES.

N° 1. DES MEUBLES QUI SE DÉTÉRIORENT PAR L'USAGE.

Tome VI nos 403 à 406. **787.** A) *L'usufruitier n'en devient pas propriétaire;* B) *s'il ne les représente pas et ne justifie pas de la perte par cas fortuit, il ne doit que la valeur que les choses auraient eue lors de la restitution;* C) *mais il n'en est pas de même des meubles immobilisés.*

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 84. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. X, n° 302 *bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230.

N° 2. DES CHOSES QUI SE CONSOMMENT PAR L'USAGE.

Tome VI nos 407 à 410. **788.** A) *Principe : article 587 du code civil;* B) *l'usufruitier n'a pas le droit d'opter entre la restitution en nature et l'estimation;* C) *lorsque la restitution a lieu en nature, l'égalité de valeur n'est pas nécessaire;* D) *le quasi-usufruit peut être établi sur des choses non consomptibles;* E) *l'estimation n'emporte pas nécessairement vente.*

B

Sic adde HUC, t. IV, n° 182; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 81; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1338; *Biens*, n° 577.

Contrà : DELVINCOURT, t. Ier, p. 351; — TROPLONG, *Prêt*, n° 219; *Soc.*, t. II, n° 590; *Contrat de mariage*, t. IV, n° 3159.

C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 82; — ARNTZ, t. Ier, n° 1027; — THIRY, t. Ier, n° 748; — BAUDRY-LACANTINERIE, *ibid.*, et tous les auteurs.

E

Sic HUC, t. IV, n° 182; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 81.

N° 3. Des animaux.

789. *Cet usufruit diffère selon qu'il porte sur des animaux déterminés ou sur un troupeau. Renvoi aux sections suivantes relatives aux obligations de l'usufruitier.* Tome VI nos 411, 412.

§ 4. Des droits mobiliers.

N° 1. Des créances.

790. A) *L'usufruitier a le droit et l'obligation de toucher les capitaux et d'en poursuivre le recouvrement;* B) *il n'est pas propriétaire de la créance;* C) *l'article 1690 du code civil ne lui est pas applicable;* D) *il doit, si la créance est privilégiée ou hypothécaire, prendre inscription en son nom pour la jouissance, et au nom du propriétaire pour le droit de propriété;* E) *l'inscription prise par le nu-propriétaire ne profite pas à l'usufruitier.* Tome VI nos 413 à 416.

A

Doctrine conforme, y compris Dall., *Rép. Supp.*, v° *Usufruit*, n° 102; — Baudry-Lacantinerie, t. Ier, n° 1344; — Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, n° 441; — Toulouse, 21 juin 1887, D. P., 1888, 2, 77; — Amiens, 9 janvier 1886, *Rec. Amiens*, 1886, p. 179; — Termonde, 19 février 1898, *Pasic.*, 1898, III, 222

Comp. toutefois Huc, t. IV, n° 185, pour le cas d'usufruit particulier sur une créance déterminée; — Wahl, *Traité des titres au porteur*, t. II, n° 1158; — Demante, t. II, n° 242 *bis*; — Bruxelles, 13 février 1886, *J. Trib.*, 1886, 726.

B

Sic Huc, t. IV, n° 185; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, nos 106 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 587; — Paris, 5 juin 1881, D. P., 1882, 2, 137; — Liége, 7 août 1886, *Pasic*, 1887, II, 134; — Gand, 28 juillet 1888, *Pasic.*, 1889, II, 52; — Cass. B., 11 juillet 1889, *Pasic.*, 1889, I, 277; — Cass. Fr., 26 mars 1889, D. P., 1889, 1, 464; — trib. Saint-Omer, 15 avril 1892, D. P., 1893, 2, 433; — Toulouse, 21 juin 1887, D. P., 1888, 2, 77.

N° 2. De l'usufruit d'un fonds de commerce.

791. A) *Un fonds de commerce est une universalité qui ne tombe sous l'application exclusive ni de l'article 587,* Tome VI nos 417 à 423.

ni de l'article 589 du code civil; B) *mais sauf intention contraire, il ne comprend pas les dettes et les créances;* C) *l'usufruitier a le droit et l'obligation de continuer le commerce;* D) *donc de vendre les marchandises;* E) *bien qu'il n'en soit pas propriétaire;* F) *il doit rendre un fonds de commerce ayant la valeur de celui qu'il a reçu, lors même qu'il y a eu estimation.*

A

Cons. HUC, t. IV, n° 183; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 87; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 236; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 583; — Aix, 12 mars 1878, DALL., *ibid.*

Comp. THIRY, t. Ier, n° 748; — ARNTZ, t. Ier, n° 1030; — MOURLON, t. Ier, p. 693.

C & D

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 88; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 583; — THIRY, t. Ier, n° 735, et tous les auteurs.

F

Cons. HUC, t. IV, n° 183; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1348 et *Biens*, n° 583, qui distinguent entre l'achalandage et les autres éléments. — Cons. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, nos 89 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1030; — THIRY, t. Ier, n° 135; — LÈBRE, *Traité fonds de comm.*, n° 10; — Cass. Fr., 26 février 1894, D. P., 1894, 1, 247.

N° 3. DE L'USUFRUIT D'UNE RENTE VIAGÈRE.

Tome VI nos 424 à 427.

792. A) *L'article 588 du code civil est l'application d'un principe général;* B) *on l'appliquera donc à l'usufruit d'un usufruit;* C) *l'usufruit d'annuités ne peut être assimilé à l'usufruit d'une rente;* D) *le principe de l'article 588 s'applique à l'usufruit d'un bail;* E) *l'usufruitier n'a pas droit à la prime d'une action;* F) *mais bien à la jouissance de cette prime.*

B

Doctrine uniforme, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 598.

Cons. sur les corollaires quant à la détention des titres, Rouen, 23 décembre 1883, SIR., 1885, 2, 133; — Rouen, 30 mars 1885, D. P., 1885, 2, 274; — BUCHÈRE, *Bourse*, n° 169.

C

Sic DEMOLOMBE, t. X, n° 330*bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 126; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 600; — Tournai, 5 août 1874, *Pasic.*, 1875, III, 22.

D

Les auteurs, sauf DURANTON, t. III, n° 372; — DEMOLOMBE, t. X, n° 330; — Douai, 22 janvier 1891, *La Loi*, 28 avril 1891.

E & F

Sic HUC, t. IV, n° 195; — DE FOLLEVILLE, n° 316; — BUCHÈRE, n° 505; — MATON, *Dict.*, t. V, v° *Usufruit*, n° 14; — HEUSSCHEN, *Belg. jud.*, 1888, 577; — Cass. Fr., 14 mars 1877, D. P., 1877, 1, 353; — Paris, 13 avril 1878, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 122; — trib. Meaux, 9 février 1894, DALL., *ibid.*; — trib. Malines, 20 juillet 1871, *Belg. jud.*, 1872, p. 63; — Lyon, 29 mai 1884, SIR., 1885, 2, 79.

Pour l'attribution de l'intérêt du capital à l'usufruitier, comme don de fortune, trib. Château-Thierry, 20 décembre 1882, et Lyon, 29 mai 1884, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 122.

Pour l'attribution à l'usufruitier de la prime en toute propriété, BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1565, et *Biens*, n° 590.

Cette dernière solution, selon d'autres, peut être admise dans le cas où la valeur à lot a été acquise pendant l'usufruit comme placement choisi par l'usufruitier en remploi de capitaux lui remboursés. HUC, t. IV, n° 195.

§ 5. DE L'USUFRUIT DES BOIS.

N° 1. DES BOIS QUI SONT CONSIDÉRÉS COMME FRUITS.

I. *Des taillis et futaies.*

793. A) *Sens de ces mots;* B) *les arbres d'agrément ne sont des fruits que lorsqu'ils sont aménagés;* C) *l'aménagement des taillis n'est pas une condition du droit de l'usufruitier, mais seulement de l'exercice de son droit;* D) *c'est celui qui a été établi par l'ancien propriétaire, à moins qu'il ne soit abusif;* E) *si celui-ci n'avait pas réservé de baliveaux, l'usufruitier ne doit laisser que ceux qui sont nécessaires à la reproduction;* F) *dans le cas contraire, il devra jouir comme le propriétaire.* Tome VI nos 428 à 433.

D

A part HENNEQUIN, t. II, p. 284, doctrine conforme, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 606.

II. *Des bois de haute futaie.*

Tome VI nos 434 à 437.

794. A) *L'usage des anciens propriétaires suffit pour décider s'ils ont considéré les coupes comme un fruit;* B) *on ne peut, dès lors, s'en tenir à la lettre de l'article 591 du code civil; c'est une question de fait;* C) *l'usufruitier doit faire ses coupes de manière à ce que, autant que possible, la valeur de la futaie reste ce qu'elle était lors de l'ouverture de l'usufruit;* D) *il peut exploiter les sapinières;* E) *et couper les arbres épars, si le propriétaire les exploitait pour s'en faire un revenu régulier.*

A & B

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 134; — Pau, 8 février 1886, D. P., 1886, 2, 249; — Amiens, 6 février 1889, *Recueil arr. Amiens*, 1889, p. 80; — Cass. Fr., 16 décembre 1874, D. P., 1876, 1, 431. — Comp. Paris, 28 novembre 1874, D. P., 1875, 2, 143.

D

Comp. Hasselt, 14 décembre 1870, *Pasic.*, 1872, III, 11.

E

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 138; — Huc, t. IV, no 192; — Gand, 14 juillet 1876, *Pasic.*, 1876, II, 300; — Angers, 28 novembre 1878, D. P., 1880, II, 86.

Comp., pour le droit de couper les arbres arrivés à complète maturité, Amiens, 6 février 1889, *Recueil arr. Amiens*, 1889, p. 80.

III. *Application des principes.*

Tome VI nos 438 à 440.

795. A) *On peut soutenir que l'usufruitier n'acquiert pas la propriété des arbres qu'il abat prématurément;* B) *il ne devra de dommages-intérêts que si la coupe irrégulière a causé préjudice;* C) *il ne peut en ajourner le payement à la fin de l'usufruit.*

A & B

Cons. Demolombe, t. X, nos 396 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nos 610 et 619.

C

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 135; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 619; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 230; — Salviat, *Usufruit*,

t. Ier, p. 254; — Cass. Fr., 16 décembre 1874, D. P., 1876, 1, 432. — Comp. trib. Hasselt, 14 décembre 1870, *Pasic.*, 1872, III, 11.

N° 2. DROITS DE L'USUFRUITIER DANS TOUTE ESPÈCE DE BOIS.

796. A) *L'usufruitier a droit aux chablis, mais seulement des taillis;* B) *il peut y faire abattre des arbres pour faire les réparations dont il est tenu, en faisant constater la nécessité d'abatage;* C) *mais non pour son chauffage;* D) *il peut prendre, même dans la haute futaie, des tuteurs pour les arbres fruitiers et les houblonnières;* E) *articles 590 et 594.* Tome VI nos 441 à 447.

A

Sic, quant aux futaies non aménagées, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 140; — PROUDHON, t. III, n° 1194; — DEMOLOMBE, t. X, nos 411 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 617.

Quant aux futaies aménagées, pour le droit de l'usufruitier dans le cas où le précédent propriétaire comprenait les chablis dans son aménagement, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 140; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 617; — DEMOLOMBE, t. IX, n° 578; — Nancy, 26 février 1870, D. P., 1870, 2, 109; — Cass. Fr., 21 août 1871, D. P., 1871, 1, 213.

B

Voy. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 616; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — ARNTZ, t. Ier, n° 984; — Toulouse, 23 mai 1881, D.P., 1882, 2, 178; — Gand, 14 juillet 1876, *Pasic.*, 1876, II, 390; — Hasselt, 25 mars 1891, CL. et BONJ., 1891, 975.

C & D

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 616 et 621; — Hasselt, 25 mars 1891, précité.

E

Voy. ARNTZ, t. Ier, n° 894

Pour l'application de l'article 594 aux arbres isolés sujets à un élagage périodique, voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 142; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230.

Pour l'application aux seuls arbres dont les fruits servent à l'alimentation de l'homme et à l'exclusion des arbustes, HUC, t. IV, n° 193; — Angers, 28 novembre 1878, D. P., 1880, 2, 86.

Pour la dispense de remplacer les arbres fruitiers sauvages, ARNTZ, t. Ier, n° 985.

§ 6. De l'usufruit des mines.

Tome VI n° 448. **797.** *Article 598 du code civil.*

Il est reconnu en doctrine que cette disposition a été modifiée par la législation spéciale des mines, d'abord en ce qu'elle suppose qu'il n'est pas besoin de concession pour certaines mines, ensuite en ce qu'elle implique que le concessionnaire devrait être autorisé pour transmettre l'usufruit de la mine qui lui a été concédée.

N° 1. Des mines dont l'exploitation était commencée.

Tome VI nos 449 à 451. **798.** A) *Il s'agit d'une exploitation de fait pour se créer un revenu; elle est indépendante de la concession administrative;* B) *il ne suffit pas que le propriétaire ait fait des recherches;* C) *si le propriétaire avait obtenu la concession, mais non commencé l'exploitation, l'usufruit constitué sur la mine donnera le droit d'exploiter à l'usufruitier, mais non l'usufruit constitué sur la surface;* D) *l'usufruit sur une mine concédée au propriétaire donne à l'usufruitier le droit de continuer l'exploitation sans nouvelle autorisation.*

B

Sic Bury, *Législation des mines*, n° 1313; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 143; — Demolombe, t. X, n° 432.

C

Sic Bury, *Législation des mines*, n° 1313; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 143. — Comp. *Pand. belges*, t. XVI, v° *Carrière*, n° 181.

D

Doctrine générale, y compris Arntz, t. Ier, n° 986; — Thiry, t. Ier, n° 735, sauf le dissentiment de Salviat, *Usufruit*, t. Ier, p. 289; — Proudhon, *Domaine privé*, t. II, nos 167 et suiv.

N° 2. Des mines ouvertes pendant l'usufruit.

Tome VI nos 452 à 454. **799.** A) *Si le nu-propriétaire ouvre une mine pendant la durée de l'usufruit, l'usufruitier n'aura aucun droit à*

la redevance, mais il pourra obtenir des dommages-intérêts s'il est lésé dans la jouissance de la superficie; B) *les mêmes principes s'appliquent aux minières, même non concessibles;* C) *l'usufruitier ne peut ouvrir une carrière, même pour y prendre des matériaux de réparation;* D) *le propriétaire ne le peut davantage.*

A

Sic Pand. belges, t. LXIV, v° *Mines,* n° 2364; — DALL., *Rép*, *Supp.*, v° *Mines,* n° 179; — BURY, *Législation des mines,* n° 1315; — DELEBECQUE, *Législation des mines,* n° 1208, et tous les auteurs, sauf DELVINCOURT, t. Ier, p. 358.

Sur le droit de l'usufruitier au produit des redevances dues par le concessionnaire autre que le propriétaire, voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 145.

Et même quand les travaux ont été commencés dans la concession en dehors des terrains du propriétaire, Lyon, 5 janvier 1882, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 145.

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 146, et tous les auteurs, sauf DELVINCOURT, t. Ier, p. 359; — DURANTON, t. IV, n° 573.

C

Contrà : HUC, t. IV, n° 200; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 147; — BURY, *Législation des mines,* n° 1309.

D

Sic Pand. belges, t. XVI, v° *Carrière,* n° 183, et t. LXIV, v° *Mines,* n° 2365; — BURY, *Législation des mines,* n° 1315; — Mons, 12 décembre 1895, *J. Trib.*, 1897, 282.

Contrà : DELEBECQUE, *Législation des mines,* n° 1208.

SECTION III. — Mode de jouissance de l'usufruitier.

§ 1er. DROIT D'ADMINISTRATION.

800. A) *Il dérive du droit de jouissance;* B) *il peut toutefois en être séparé, en principe;* C) *le testateur, lorsqu'il lègue un usufruit, ne peut pas séparer l'administration.* Tome VI nos 455 à 457.

C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 32.

801. L'usufruitier d'un brevet d'invention a le droit de l'exploiter par lui-même ou par un tiers. En cas d'exploitation directe, l'usufruitier ne peut ni conserver le bénéfice intégral, ni être tenu de l'abandonner. Il y aura lieu à une ventilation.

Voy. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 127; — PICARD et OLIN, *Brevet*, n° 459; — POUILLET, *Brevet*, n° 200; — BLANC, *Code de la propr. industr.*, p. 505.

N° 1. DES BAUX D'IMMEUBLES.

Tome VI n° 458 à 469.

802. A) *Les limitations du droit de l'usufruitier de donner à bail sont introduites dans l'intérêt du nu-propriétaire;* B) *le nu-propriétaire n'est pas tenu de respecter le bail fait en fraude de ses droits;* C) *l'usufruitier ne peut invoquer la nullité du bail qu'il a consenti;* D) *il en est autrement du preneur;* E) *le preneur expulsé par le propriétaire n'a pas de recours contre l'usufruitier;* F) *le bail à longs termes par l'usufruitier, qui est en même temps propriétaire d'une partie des biens, n'est pas indivisible;* G) *l'héritier de l'usufruitier n'est pas tenu d'exécuter le bail excessif;* H) *même si le bail porte le contraire;* I) *le cessionnaire du droit d'usufruit doit maintenir le bail;* J) *l'acquéreur de la nue propriété ne doit respecter le bail fait par l'usufruitier que s'il ne sort pas des limites légales;* K) *les pots de vin et payements anticipatifs de loyers, s'il n'y a pas fraude, sont valables; ils se partageront au prorata de la jouissance usufructuaire;* L) *l'usufruitier a le droit de résilier le bail.*

A

Sic THIRY, t. Ier, n° 737; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1re édit., t. Ier, n° 1330; — *Pand. belges*, t. XII, v° *Bail (en général)*, n°s 201 et suiv.; — Liége, 31 janvier 1872, *Pasic.*, 1872, II, 114; — Bruxelles, 8 juillet 1880, *Belg. jud.*, 1880, 1377; — Bruxelles, 23 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 133; — trib. Seine, 27 janvier 1892, *Le Droit*, 11 février 1892; — Douai, 28 novembre 1885, SIR., 1885, 2, 172. — *Contrà :* DURANTON, t. IV, n° 587.

L'usufruitier ne peut, quant à la chasse, louer son droit pour un terme qui excède la durée de l'usufruit. Ces baux ne sont pas soumis aux règles des baux ordinaires. Bruxelles, 20 janvier 1877, *Pasic.*, 1877, II, 75. — *Contrà :* justice de paix Péruwelz, 13 août 1885, *Pasic.*, 1886, III, 71.

Pour l'hypothèse d'un bail entre co-usufruitiers indivis, voy. trib. Tournai, 23 novembre 1898, *J. Trib.*, 1899, 1351.

B

Doctrine uniforme. *Adde* ARNTZ, t. I[er], n° 990; — Gand, 26 juillet 1882, *Pasic.*, 1883, II, 16; — Bruxelles, 23 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 133; — trib. Anvers, 7 août 1874, *Pasic.*, 1876, III, 188; — Bordeaux, 16 novembre 1885, *Recueil arr. Bordeaux*, 1886, p. 30; — Caen, 23 juin 1874, D. P., 1875, 2, 212; — Poitiers, 23 mars 1881, D. P., 1881, 2, 150; — Caen, 26 janvier 1895, et Cass. Fr., 28 octobre 1896, D. P., 1897, 1, 45; — Nancy, 7 août 1875, *Recueil arr. Nancy*, 1876, 117.

Jugé : Si le bail frauduleux constitue un abus de jouissance dommageable, le nu-propriétaire peut en demander l'annulation pendant la durée de l'usufruit. Poitiers, 22 mars 1881, précité.

C

Doctrine uniforme. *Adde* BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 528.

D

803. Opinion discutable. Il est difficile d'admettre que le bail de plus de neuf ans, par l'usufruitier, soit assimilable à un bail fait par le premier venu et que l'on puisse s'écarter, à ce point, des principes admis pour les baux faits par le mari. Aussi la doctrine de l'auteur a-t-elle rencontré beaucoup de résistance.

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 74; — AUBRY et RAU, 5[e] édit., t. II, § 230; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 530; — DEMOLOMBE, t. X, n° 356; — HUC, t. IV, n° 206; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 308, n° 19; — *Pand. fr.*, v° *Bail en général*, n[os] 235 et suiv.; — Cass. Fr., 29 janvier 1883, D. P., 1883, 1, 314; — trib. Seine, 3 décembre 1885, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 74.

Dans le sens de l'auteur, DURANTON, t. IV, n° 587.

E

Sic adde BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 531.

Voy. toutefois, contre l'opinion de Laurent, pour le cas où l'usufruitier a mis expressément à charge de ses héritiers le payement d'une indemnité au preneur, DEMOLOMBE, t. X, n° 357; — AUBRY et RAU, 5[e] édit., t. II, § 230; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 531.

F

Cons. Bruxelles, 8 juillet 1880, *Pasic.*, 1881, II, 18; — trib. Ypres, 4 janvier 1888, *Pasic.*, 1888, III, 28.

G

Cass. Fr., 13 avril 1897, D. P., 1898, 1, 76.

H

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 73.

K

Voy. Cass. Fr., 20 juillet 1897, D. P., 1899, 1, 17.

L

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 72; — Douai, 28 novembre 1885, DALL., *ibid.* — *Contrà :* PROUDHON, *Usufruit*, t. III, n° 1227.

N° 2. BAIL DE MEUBLES.

Tome VI nos 470 à 473.

804. A) *L'usufruitier peut donner les meubles à bail;* B) *sauf ceux qui sont destinés par leur nature ou par l'intention des parties à son usage personnel;* C) *la durée de ces baux n'est pas limitée par la loi, mais elle expire avec l'usufruit;* D) *il en est de même de l'usufruit des animaux;* E) *toutefois le bail d'un troupeau peut suivre le sort du bail principal.*

A à C

Doctrine générale. *Adde* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 85; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 537; — *Pand. belges*, t. XII, v° *Bail (en général)*, nos 204 et suiv.

§ 2. DROIT DE DISPOSITION.

N° 1. CESSION DE L'USUFRUIT.

Tome VI nos 474 à 476.

805. A) *Le droit lui-même, et non pas seulement l'exercice, peut être aliéné;* B) *il peut être saisi par les créanciers de l'usufruitier;* C) *l'usufruitier n'est plus obligé envers le nu-propriétaire, après la cession, que pour la responsabilité antérieure;* D) *le nu-propriétaire a une action directe contre le cessionnaire.*

A

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 79; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 540; — THIRY, t. Ier, n° 737, et presque tous les auteurs.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 544.

Pour une distinction entre les meubles susceptibles d'être loués et ceux que l'usufruitier n'avait pas le droit de louer, voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 86; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — DEMOLOMBE, t. X, n° 298, qui objectent que la vente forcée du droit est celle du droit tel que l'usufruitier aurait pu en profiter; les créanciers ne peuvent, en faisant vendre le droit d'usufruit, tirer de celui-ci un avantage qu'il ne comporte pas et transférer à l'acquéreur une jouissance qui devait nécessairement demeurer à l'usufruitier personnellement.

Quant au cas d'incessibilité stipulée dans l'acte constitutif, voy. Paris, 14 juin 1883, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 46.

C

806. On peut opposer à la doctrine de Laurent que l'usufruit est bien un droit réel, mais établi, en somme, *intuitu personœ;* qu'il est difficilement admissible, en droit et en raison, que le nu-propriétaire soit réduit aux garanties que présenterait un cessionnaire qu'il n'a pas agréé d'avance et qu'il ne connaît peut-être même pas. Nous ne parlons pas de l'argument qu'on peut céder ses droits, mais non ses obligations, parce que nous reconnaissons qu'il prête à critique.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 79; — ARNTZ, t. Ier, n° 989; — THIRY, t. Ier, n° 737. — Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 540 et suiv.

807. La transmission de l'usufruit n'est pas soumise aux formalités du transport des créances. Nivelles, 1er août 1883, CL. et BONJ., 1883, p. 115.

N° 2. VENTE DES FRUITS PENDANTS PAR BRANCHES OU PAR RACINES.

808. A) *La vente est non avenue si les fruits ne sont pas perçus par l'acheteur avant l'extinction de l'usufruit.* Tome VI nos 477,478.

B) *Sauf cependant si elle a lieu à l'époque où les fruits sont prêts à être coupés;* C) *la vente de fruits non coupés lors de l'extinction de l'usufruit ne peut pas être opposée au propriétaire.*

A

Sic HUC, t. IV, n° 180; — PASSEZ, *Revue pratique*, 1881, p. 368; — PASCAUD, *Revue critique*, 1875, p. 479; — THIRY, t. Ier, n° 734; — PROUDHON, *Usufruit*, t. II, nos 991, 995; — MARCADÉ, sur l'art. 585; — trib. Sancerre, *Revue critique*, 1875, p. 479.

Contrà : adde Demante, t. II, n° 434*bis*; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 230; — Baudry-Lacantinerie, *Droit civil*, t. Ier, n° 1544, et *Biens*, n° 608; — Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 76; — Arntz, t. Ier, n° 979; — Cass. Fr., 9 août 1881, D. P., 1882, 1, 365.

B

809. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 76, enseigne, d'une manière générale, qu'il suffit pour la validité de la vente, que la maturité se produise avant l'expiration de l'usufruit.

Dans cette opinion, on doit se demander à qui appartiendra le prix de vente. Au propriétaire, si les fruits ne sont pas encore détachés à l'expiration de l'usufruit; en cas de récolte, partiellement faite, le prix est ventilé, d'après la proportion des fruits détachés.

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 76; — Demolombe, t. X, n° 359; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 230; — Demante, t. II, n° 434*bis*; — Cass. Fr., 9 août 1881, précité.

Contrà : Huc, t. IV, n° 180, pour l'application des règles des fruits civils.

Et pour l'attribution de tout le prix aux héritiers de l'usufruitier, Passez, *Revue pratique*, 1881, p. 368 et suiv.

N° 3. Vente des objets grevés d'usufruit.

Tome VI nos 479, 480. **810.** a) *Le nu-propriétaire peut revendiquer immédiatement les objets aliénés, sauf l'application de l'article 2279 du code civil;* b) *et même demander l'extinction de l'usufruit;* c) *excepté en cas d'intention contraire des parties.*

L'usufruitier ne peut aliéner ou engager les actions, obligations dont il a la jouissance; les titres au porteur ne sont pas choses fongibles, car ils ont un numéro qui les individualise et dans tous les cas ils ne se consomment pas par l'usage.

Sic Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 118; — De Folleville, *Traité poss. des meubles*, n° 313; — Wahl, *Traité des titres au porteur*, n° 1157; — Anvers, 14 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 131; — Liége, 7 août 1886, *Pasic.*, 1887, II, 134; — trib. Saint-Omer, 15 avril 1892, D. P., 1893, 2, 433; — trib. Seine, 31 mars 1896, Dall., *ibid.*

811. L'usufruitier sera comptable envers le propriétaire, en dehors des dommages-intérêts, le cas échéant, de la valeur du titre au porteur transformé ou aliéné, prise à la date où la restitution devait être opérée, et non pas soit du prix d'aliénation, soit la valeur d'estimation lors de l'ouverture de l'usufruit.

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n°s 119 et suiv.; — WAHL, *Traité des titres au porteur*, n° 1157; — Anvers, 14 décembre 1883, précité; — trib. Saint-Omer, 15 avril 1892, précité.

812. Si l'usufruitier établit, conformément aux règles du droit commun sur la preuve, que le nu-propriétaire a consenti à l'aliénation, il ne devra que le prix.

§ 3. DROITS DE L'USUFRUITIER QUAND IL JOUIT LUI-MÊME DE LA CHOSE.

N° 1. L'USUFRUITIER PEUT-IL FAIRE DES CHANGEMENTS DANS LA CHOSE.

813. *Il ne peut dénaturer la chose, sauf pour l'améliorer.* Tome VI n°s 481 à 484.

814. Une hypothèse d'une grande importance pratique est celle de l'usufruit de titres, actions, obligations d'État ou de sociétés.

Le nu-propriétaire ne peut exiger la transformation de ces titres au porteur en titres nominatifs inscrits en son nom pour la nue propriété; ce serait modifier l'exercice de la jouissance de l'usufruitier.

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 114.

815. Des auteurs veulent que, lorsque des titres au porteur entrent dans l'usufruit, l'usufruitier puisse être contraint à en faire connaître les numéros au nu-propriétaire, afin qu'il puisse sauvegarder ses intérêts.

Sic BUCHÈRE, *Traité des valeurs mobilières*, n° 834; — DE FOLLEVILLE, *Traité de la possession des meubles*, n° 314; — DELOISON, *Traité des valeurs mobilières*, n° 272.

Contrà : WAHL, *Traité des titres au porteur*, n° 1154; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 114.

816. Si les titres remis en usufruit sont nominatifs, la société débitrice ne peut exiger le transfert.

Sic trib. Lyon, 29 janvier 1881, *La Loi*, 28 mai 1881. — Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 115.

817. L'usufruitier ne peut faire seul convertir les titres nominatifs en actions au porteur. Cela résulte, en France, du principe posé par l'article 10 de la loi du 27 février 1880, qui assimile cette conversion à l'aliénation.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 116; — BUCHÈRE, *Traité des valeurs mobilières*, n° 833; — WAHL, t. Ier, n° 575; — COULET, *Comment. de la loi du 27 février 1880*, p. 56; — AUDIER, *Titres au porteur*, n° 453; — DELOISON, *Traité des valeurs mobilières*, n° 272; — trib. Lyon, 20 janvier 1881, *La Loi*, 28 mai 1881. — *Contrà* : DE FOLLEVILLE, *Poss.*, n° 278.

Contrà, sous le régime antérieur, Cass. Fr., 13 juin 1876, D. P., 1878, 1, 181; — Cass. Fr., 8 février 1870, D. P., 1870, 1, 336; — Paris, 11 décembre 1871, D. P., 1872, 2, 275; — Cass. Fr., 4 août 1873, D. P., 1875, 5, 468; — Paris, 1er mars 1875, D. P., 1876, 2, 158.

818. L'usufruitier ne peut pas, non seulement aliéner les titres au porteur, mais même les échanger contre d'autres titres de même nature, mais revêtus d'un autre numéro d'ordre, ni réunir plusieurs de ces titres en un seul. Trib. Saint-Omer, 15 avril 1892, D. P., 1893, 2, 433.

N° 2. DES CONSTRUCTIONS.

Tome VI nos 485 à 491. **819** A) *Pendant la durée de l'usufruit, le nu-propriétaire ne peut avoir aucune action du chef des constructions élevées par l'usufruitier;* B) *celui-ci a le droit de démolir pendant l'usufruit ce qu'il a construit;* C) *à la fin de l'usufruit, il peut enlever ce qu'il a immobilisé par destination et qui peut se détacher;* D) *il peut démolir ses constructions et enlever les matériaux, à charge de rétablir les lieux;* E) *le propriétaire n'a pas le droit de conserver les constructions; il peut exiger la démolition et l'enlèvement;* F) *les mêmes principes s'appliquent aux plantations.*

A

Comp. DALL., *Rép. Supp.*, v° *Usufruit*, n° 130, pour des distinctions selon que les constructions sont ou non en relation avec le mode d'exploitation normale.

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 130.

C

Tous les auteurs, y compris DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 326; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 564; — ARNTZ, t. Ier, nos 991 et suiv., à l'exception de PROUDHON, t. III, n° 1442.

Trib. Arras, 8 février 1899, *Le Droit*, 5 juillet 1899.

D

Sic adde GRIVEL, *Revue pratique*, 1876, p. 334; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, §§ 204 et 235. — Cons. Cass. B., 27 janvier 1887, *Pasic.*, 1887, I, 56; — THIRY, t. Ier, n° 739; — ARNTZ, t. Ier, n° 992; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1337, et *Biens*, n° 573.

Sur le droit de l'usufruitier de demander une indemnité pour les constructions nouvelles ou de les démolir à la fin de l'usufruit, voyez Bordeaux, 16 avril 1885, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 327; — Cass. Fr., 4 novembre 1885, D. P., 1886, 1, 361; — Besançon, 5 avril 1887, D. P., 1888, 2, 222; — Dijon, 1er mai 1891, D. P., 1891, 2, 332; — Riom, 6 juillet 1894, *Rec. arr. Riom*, 1894, p. 412; — Anvers, 1er mai 1895, *J. Trib.*, 1895, 695.

Voy. aussi contre le droit d'enlèvement dans le but unique de se soustraire à l'article 599, PROUDHON, t. II, n° 1128; — DEMOLOMBE, t. X, n° 646 *bis*.

E

Sic HUC, t. IV, n° 204, avec des restrictions.

F

Pour le caractère de simples améliorations, PROUDHON, t. III, n° 1441; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, §§ 204 et 235; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 563.

820. On décide généralement que l'article 599, dérogeant à l'équité, ne peut être appliqué aux améliorations effectuées, non par l'usufruitier lui-même, mais bien par des tiers.

Sic DEMOLOMBE, t. X, n° 644 *bis*; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 204; — HUC, t. IV, n° 204; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 567; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 330; — Dijon, 1er mai 1891, D. P., 1891, 2, 332.

821. L'article 599 s'étend aux meubles.

DEMOLOMBE, t. X, n° 650; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 658; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 331.

Et même aux meubles incorporels suivant Paris 1er juillet 1887, D. P., 1888, 2, 243.

SECTION IV. — Des obligations de l'usufruitier.

§ 1er. DES OBLIGATIONS DE L'USUFRUITIER AVANT D'ENTRER EN JOUISSANCE.

N° 1. DE L'INVENTAIRE.

I. *Obligation imposée à l'usufruitier.*

Tome VI nos 492 à 496.

822-3. A) *L'inventaire et l'état peuvent être faits sous seing privé;* B) *même s'il y a des incapables;* C) *en cas d'omission non doleuse prouvée par le nu-propriétaire, il y a lieu à inventaire supplémentaire;* D) *l'estimation n'est obligatoire que si l'usufruit est constitué par donation;* E) *les frais d'inventaire sont à charge de l'usufruitier;* F) *toutefois, lorsque le nu-propriétaire accepte sous bénéfice d'inventaire, il doit y contribuer.*

A

Adde sic HUC, t. IV, n° 412; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 158; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 641.

En cas d'inventaire notarié, le choix du notaire appartient à l'usufruitier, en principe.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 642; — Bordeaux, 17 décembre 1879, DALL., *ibid.* — Comp. Cass. Fr., 31 janvier 1870, D. P., 1870, 1, 291; — *Pand. belges*, t. LV, v° *Inventaire*, n° 130.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 641.

Contrà : DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 158; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229; — ARNTZ, t. Ier, n° 493; — THIRY, t. Ier, n° 742.

C

Sic HUC, t. II, n° 211; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, nos 160 et

suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 643; — Liége, 10 juillet 1895, *Pasic.*, 1896, II, 27.

Sur la portée de l'estimation, voy., dans le sens de Laurent, Lyon, 25 avril 1888, *Mon. J. Lyon*, 20 août 1888; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 161; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 643.

Mais comp., pour une portée plus étendue, Lyon, 22 janvier 1891, *La Loi*, 28 avril 1891.

L'état des immeubles ne comporte pas d'estimation; le nu-propriétaire ne peut réclamer une expertise pour apprécier l'état. Liége, 19 juillet 1871, *Pasic.*, 1871, II, 363.

D

Sic adde DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 165; — HUC, t. IV, n° 212; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 642.

Comp., pour l'hypothèse où le nu-propriétaire fait inventorier pendant la jouissance, à défaut d'inventaire préalable, Cass. Fr., 19 août 1872, D. P., 1872, 1, 397; — Paris, 17 juin 1870, D. P., 1872, 1, 397. — Voy. aussi, Nivelles, 29 avril 1884, CL. et BONJ., 1887, 638.

824. L'usufruitier qui a fait inventaire avant son entrée en jouissance n'est pas obligé de subir, pendant l'usufruit, un nouvel inventaire ou un récolement. Seulement, en cas d'abus de jouissance, les tribunaux pourront prescrire un nouvel inventaire aux fins de constater l'abus.

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 164; — HUC, t. IV, n° 212; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229; — Cass. Fr., 22 mai 1883, D. P., 1884, 1, 272.

II. *Y a-t-il des exceptions.*

825. A) *Le testateur ne peut prohiber l'inventaire ou en dispenser, en ce sens que le nu-propriétaire n'en pourra pas moins y faire procéder, mais à ses frais;* B) *la clause pénale qu'il y ajouterait serait nulle;* C) *mais il en est autrement de l'état des immeubles.* Tome VI nos 497 à 499.

A

Cons. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 170; — HUC, t. IV, n° 213; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 646; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229; — ARNTZ, t. Ier, n° 998; — THIRY, t. Ier, n° 743; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1869, p. 5; — Toulouse, 11 novembre 1885, DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 172.

Jugé : La dispense doit être expresse. Bordeaux, 13 mars 1891, *Recueil arr. Bordeaux*, 1891, 1, 272. — Cons. aussi AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229, note 9.

B

Sic la doctrine générale, sauf Huc, t. IV, n° 213, l'ordre public n'étant pas intéressé, dit-il.

Pour la validité du legs avec dispense d'inventaire, mais pour la nullité de la dispense au cas où il y a des héritiers réservataires, Beltjens, *Encycl. du code civil,* t. Ier, p. 457, n° 14; — Maton, *Dict.*, t. III, p. 83, n° 22; — Arntz, t. Ier, n° 998.

826. On décide que, bien qu'il n'existe pas de dispense d'inventaire spécial, les tribunaux pourront le déclarer inutile en fait s'il est suppléé par d'autres actes.

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 172; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 641; — Toulouse, 11 novembre 1885, Dall., *ibid.;* — Bordeaux, 2 mai 1876, Dall., *ibid.*

Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 229, note 9.

III. *Sanction.*

Tome VI nos 500 à 504.

827. A) *L'article 600 n'est pas sanctionné par la déchéance de l'usufruit;* B) *jusqu'à ce qu'il ait fait inventaire, l'usufruitier n'a pas droit aux fruits;* C) *... et la délivrance des biens peut lui être refusée;* D) *à défaut d'inventaire, la consistance des biens ne pourra pas être établie par la preuve testimoniale indéfinie, les présomptions ou la commune renommée;* E) *l'absence d'état des immeubles n'entraîne pas présomption que l'usufruitier les a reçus en bon état;* F) *en tout cas, l'usufruitier pourrait opposer à la présomption la preuve contraire.*

A

Admis par tout le monde. *Adde* Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 169; — Baudry-Lacantinerie, *Biens,* n° 644; — Thiry, t. Ier, n° 742; — Arntz, t. Ier, n° 996; — Huc, t. IV, n° 212; — Pau, 28 mars 1887, D. P., 1887, 2, 166; — trib. Nivelles, 29 avril 1884, Cl. et Bonj., 1887, 638.

B

Sic Proudhon, *Usufruit,* t. II, n° 798.

Contrà : *adde* Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit,* n° 166; — Huc, t. IV, n° 212; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 229; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 644; — Thiry, t. Ier, n° 742; — Arntz, t. Ier, n° 996; — Pau, 28 mars 1887, D. P., 1887, 2, 166; — Cass. Fr., 18 août 1884, cité Dall., *ibid.*

C

Sic Verviers, 13 septembre 1890, Cl. et Bonj., 1890, 874; — Arlon, 26 mars 1891, Cl. et Bonj., 1891, 662.

Dans le sens de Laurent, pour le droit du propriétaire de contraindre l'usufruitier à faire pendant l'usufruit l'inventaire omis avant l'entrée, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 167; — Proudhon, t. II, n° 794; — Demolombe, t. X, n° 469; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 644; — Bruxelles, 28 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, II, 144; — Cass. Fr., 19 août 1872, D. P., 1872, 1, 397. — Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 229.

D

828. Nous avons formulé l'opinion de l'auteur pour la solution négative, parce qu'il la déclare seule conforme aux principes du droit, mais il paraît concéder que la solution contraire est imposée par la nécessité. Aussi la doctrine se prononce pour l'admission indéfinie de tous modes de preuve et nous croyons que c'est avec raison.

En ce dernier sens, *adde* Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 168; — Huc, t. IV, n° 212; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 229; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 645; — Thiry, t. Ier, n° 742; — Arntz, t. Ier, n° 996; — Demolombe, t. X, n° 472; — Pau, 28 mars 1887, D. P., 1887, 2, 166; — trib. Bruxelles, 29 novembre 1893, *Pasic.*, 1894, III, 85.

E

Sic Huc, t. IV, n° 212.

Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 229; — Demolombe, t. X, n° 479; — Arntz, t. Ier, n° 996; — Thiry, t. Ier, n° 742.

N° 2. De la caution.

I. *De l'obligation imposée à l'usufruitier.*

829-33. A) *La caution garantit les recours du propriétaire quant à la valeur intégrale du mobilier et aux dégradations des immeubles;* B) *elle doit réunir les conditions des articles 2018 et 2019 du code civil;* C) *elle n'est pas, de droit, tenue de donner hypothèque;* D) *l'usufruitier a le droit de remplacer le cautionnement par un gage, mais non par une hypothèque;* E) *en cas d'aliénation de l'usufruit, la caution est libérée de la responsabilité future;* F) *le cessionnaire doit fournir caution.* Tome VI nos 505 à 509.

A

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229; — ARNTZ, t. Ier, no 999.

Contre la distinction absolue des meubles et des immeubles, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 209.

Cons. Toulouse, 7 juin 1886, *Gaz. du Midi*, 11 juillet 1886; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 650.

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 175; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 650; — THIRY, t. Ier, no 744; — Anvers, 17 juin 1884, *J. Trib.*, 1884, 894.

D

Contre l'admission de tout équivalent, PROUDHON, *Usufruit*, t. II, no 848; — HENNEQUIN, *Traite lég.*, t. II, p. 365.

Contrà, quant à l'hypothèque, PONT, *Petits contrats*, t. II, no 218; — TOULLIER, t. III, no 422; — DURANTON, t. IV, no 603; — MARCADÉ, sur l'art. 603, no 1; — TAULIER, *Théorie*, t. II, p. 322; — DEMOLOMBE, t. X, no 505; — BAUDRY-LACANTINERIE, no 651; — ARNTZ, t. Ier, no 999; — Cass. Fr., 7 août 1882, D. P., 1883, 1, 220.

Mais dans le sens de l'auteur, PONSOT, *Cautionnement*, no 386; — DUCAURROY, t. II, no 196; — ZACHARIÆ, t. III, § 425; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229.

Si, ce qui équivaut à un gage, l'usufruitier consigne des fonds à la Caisse des consignations pour garantie, il n'est pas tenu de recourir à la procédure des offres réelles.

Sic trib. Lyon, 27 juillet 1889, *Mon. jud. Lyon*, 16 octobre 1889; — Lyon, 16 février 1892, *id.*, 30 avril 1892.

Jugé qu'est un nantissement suffisant la remise au nu-propriétaire de l'expédition d'un testament contenant des legs de sommes au profit des enfants de l'usufruitier, sommes payables au décès de leur père par le nu-propriétaire. Liége, 28 janvier 1891, *Pasic.*, 1891, II, 207.

E

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 210; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 542. — *Contrà* : AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 230; — GENTY, *Usufruit*, no 115.

Pour l'obligation de notifier au nu-propriétaire le nouvel état de choses, HUC, t. IV, no 214. — *Contrà* : DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 210.

II. *Exceptions.*

832-3. A) *L'exception de l'article 601, relative à l'usufruit légal, ne s'étend pas à l'usufruit que les père et mère tiendraient d'une libéralité;* B) *ni à l'usufruit donné par l'article 754 du code civil au survivant en concours avec des collatéraux;* C) *le donateur qui cesse de l'être tout en restant usufruitier doit la caution;* D) *elle est due aussi par l'acheteur de l'usufruit au vendeur, qui se l'était réservé et était exempt de caution;* E) *il y a dispense de caution en cas d'échange ou de dation en payement sous réserve d'usufruit;* F) *non pour l'usufruit établi par contrat de mariage;* G) *quant à la jouissance du mari pendant la durée du mariage, renvoi au titre* du Contrat de mariage. Tome VI nos 510 à 512.

A

Sauf le dissentiment de DELVINCOURT, t. Ier, p. 364, toute la doctrine, y compris DALL., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit*, no 194; — HUC, t. IV, no 214; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 661.

B

Sic tous les auteurs, y compris HUC, t. IV, no 214; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 661; — ARNTZ, t. Ier, no 1003; — THIRY, t. Ier, no 744.

Le conjoint usufruitier légal en vertu de la loi belge du 20 novembre 1896 n'est pas dispensé de l'obligation de donner caution. La question a été tranchée nettement par le rejet d'un amendement de MM. Colaert et Cartuyvels. Il en est de même en France sous la loi du 13 mars 1891. Trib. Seine, 26 avril 1897, *Gaz. du pal.*, 1897, 2, 208.

C

Cons. Bordeaux, 1er avril 1897, D. P., 1898, 2, 169.

D

Tous les auteurs, sauf PROUDHON, t. II, no 830.

E

Sic DALL., *Rép. Supp.*, vo *Usufruit*, no 194; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 662.

Tome VI nos 513 à 519.

834-6. A) *La dispense, permise par l'article 601, doit être donnée en termes non douteux;* B) *la dispense d'inventaire ne dispense pas de la caution;* C) *la dispense ne peut porter sur les biens de la réserve des légitimaires;* D) *elle est irrévocable;* E) *sauf en cas d'abus de jouissance;* F) *elle ne peut pas être révoquée pour insolvabilité de l'usufruitier;* G) *ou pour changement de l'état des choses grevées d'usufruit;* H) *sauf, en France* (loi de 3 mai 1841), *en cas d'expropriation d'utilité publique.*

Cons. trib. Gand, 15 février 1882, *Pasic.*, 1882, II, 295; — Paris, 11 juillet 1889, *Gaz. Trib.*, 19 août 1889; — Chambéry, 30 juillet 1895, D. P., 1896, 2, 285; — Agen, 23 juillet 1888, D. P., 1891, 1, 168; — Cass. Fr., 4 avril 1881, D. P., 1881, 1, 381.

Adde conf. en doctrine, HUC, t. IV, n° 214; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 653; — ARNTZ, t. Ier, n° 1002; — THIRY, t. Ier, n° 744.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 653.

C

Sic adde HUC, t. IV, n° 215; — BAUDRY-LACANTINERIE, t. Ier, n° 1365; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 190; — BONNET, *Contrat de mariage*, t. III, n° 1046; — FRETEL, *Revue critique*, 1862, p. 350; — ARNTZ, t. Ier, n° 1002; — THIRY, t. Ier, n° 744; — trib. Bruxelles, 28 novembre 1874, *Pasic.*, 1875, III, 261; — Bruxelles, 24 novembre 1879, *Pasic.*, 1880, II, 69; — Liége, 4 décembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 128; — trib. Gand, 13 février 1889, *Pasic.*, 1889, III, 20; — Anvers, 11 mars 1888, *Pasic.*, 1889, III, 20; — trib. Gand, 26 février 1896, *Belg. jud.*, 1897, 1180; — Bruxelles, 14 mai 1898, *Pasic.*, 1899, II, 87.

Contrà : adde AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229, et t. VII, § 679; — DEMANTE, t. II, n° 422*bis*; — BEAUTEMPS-BEAUPRÉ, *Portion dispon.*, t. Ier, n° 395; — TROPLONG, *Donat.*, t. IV, n° 5476; — Nancy, 4 mars 1873, D. P., 1874, 2, 148; — Cass. Fr., 5 juillet 1876, D. P., 1877, 1, 277; — Toulouse, 1er février 1877, D. P., 1878, 2, 166.

D à F

Sic HUC, t. IV, n° 216; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 200. — Comp. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 655, 658.

Comp. Cass. Fr., 7 décembre 1891, SIR., 1892, 1, 353; — Lyon, 12 février 1886, *Mon. J. Lyon*, 24 avril 1886; — trib. Lyon, 10 février 1874, *Mon. J. Lyon*, 6 juin 1874; — Angers, 4 janvier 1882, D. P., 1883, 2, 4; — Cass. Fr., 11 juillet 1888, D. P., 1889, 1, 463; — Besançon, 6 février 1889, D. P., 1890, 2, 92; — Cass. Fr., 26 mars 1889, D. P., 1889, 1, 463; — Cass. Fr., 22 octobre 1889, D. P., 1890, 1, 82; — trib. Seine, 30 mars 1892,

La Loi, 12 mai 1892; — ord. Anvers, 31 janvier 1894, *Pasic.*, 1894, III, 135.

G

Si une obligation à lot sort et que l'usufruitier encaisse le lot, il ne pourra, s'il a été dispensé de caution, être obligé d'en fournir une par la considération que le lot est plus important que la valeur du titre. Le constituant, quand il a dispensé de la caution, a dû prévoir l'éventualité d'un remboursement avec lot.

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 123; — trib. Meaux, 9 février 1894, cité DALL., *ibid.*

Conf. au texte de Laurent, quant à la conversion en argent des immeubles. DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 203; — HUC, t. IV, n° 216; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 655; — Orléans, 1er février 1883, D. P., 1885, 2, 104; — Orléans, 2 juin 1888, D. P., 1889, 2, 247; — Cass. Fr., 28 octobre 1889, D. P., 1890, 1, 67. — Comp. BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 458, n° 11.

Conf. également, pour le cas de remboursement d'une rente, Gand, 5 décembre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 317.

En ce qui concerne les effets de la dispense de caution, on peut ériger en principe que, de sa nature, elle équivaut à caution et que les tribunaux ne pourraient, dès l'origine de l'état de choses créé par le titre constitutif, ordonner des mesures qui paralyseraient la libre jouissance.

Voy. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, nos 198 et 199; — HUC, t. IV, n° 216; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civ.*, n° 1365*ter* et *Biens*, n° 655; — Cass. Fr., 11 juillet 1888, D. P., 1889, 1, 463;— Cass. Fr., 26 mars 1889, D. P., 1889, 1, 463; — Besançon, 6 février 1889, D. P., 1890, 2, 92; — Cass. Fr., 7 décembre 1891, D. P., 1892, 1, 68; — Lyon, 9 août 1890, *La Loi*, 4 novembre 1890; — Paris, 4 mars 1891, DALL., *ibid.*; — Lyon, 22 juillet 1891, DALL., *ibid.*; — Aix, 31 janvier 1879, SIR., 1879, 2, 332.

Contrà : Nancy, 21 mai 1886, D. P., 1887, 2, 181; — Dijon, 6 décembre 1886, SIR., 1887, 2, 60; — Poitiers, 9 mai 1887, SIR., 1892, 1, 353.

H

Voy. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 229; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 656; — CRÉPON, *Code expr.*, art. 39, n° 30; — DAFFRY, *Expropr.*, art. 39, nos 15 et suiv.

En Belgique, la jurisprudence maintient la dispense de caution. *Sic* trib. Gand, 2 janvier 1878, *Pasic.*, 1878, III, 305; — trib. Bruxelles,

6 février 1882, *Pasic.*, 1882, III, 193; — Bruges, 10 janvier 1870, *Belg. jud.*, 684; — Charleroi, 17 juillet 1875, *Pasic.*, 1875, III, 284. — Cons. trib. Bruxelles, 31 octobre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 85.

III. *Sanction.*

Tome VI nos 520 à 524.

837. A) *La caution doit être donnée avant l'entrée en possession;* B) *si néanmoins le nu-propriétaire fait la délivrance, il ne renonce pas par là à exiger ensuite une caution qui, sauf stipulation contraire, garantira la gestion future;* C) *l'absence de caution ne prive pas du droit aux fruits et n'entraîne pas déchéance de l'usufruit;* D) *le bail prévu par l'article 602 est un bail ordinaire;* E) *et la loi ne le soumet à aucune forme;* F) *si, conformément à l'article 603, le nu-propriétaire conserve des meubles, il devra indemniser l'usufruitier;* G) *quant à ceux que le tribunal laisse à l'usufruitier, celui-ci n'en court pas les risques;* H) *en cas de placement prévu par les mêmes dispositions, les risques sont courus pour le capital par le propriétaire et pour les intérêts par l'usufruitier, sauf le cas de faute personnelle de l'un d'eux.*

A

Admis par tous les auteurs. Conf. Cass. Fr., 22 janvier 1878, D. P., 1878, 1, 316; — Bordeaux, 17 décembre 1879, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 207; — Verviers, 13 septembre 1890, Cl. et Bonj., 1890, 874.

B

C'est également de doctrine et de jurisprudence.

C

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, n° 229; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 668; — trib. Liége, 7 janvier 1893, *Pasic.*, 1893, III, 305; — Liége, 26 juillet 1893, *Pasic.*, 1894, III, 85.

D

Conf. à l'opinion de Laurent (n° 522) sur le droit du propriétaire et de l'usufruitier de faire le bail, sauf recours aux tribunaux en cas de dissentiment. Voy. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 178.

Comp. toutefois, en faveur de nu-propriétaire, Cass. Fr., 22 janvier 1878, D. P., 1878, 1, 316 (après une mise en demeure de fournir caution).

Cons. Cass. Fr., 8 novembre, 1881, D. P., 1883, 1, 174.

F

Sic Huc, t. II, n° 218; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 184. — *Contrà* : Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 229; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 667.

G

Sic Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 667; — Demolombe, t. X, n° 515; — Genty, n° 198. — *Contrà* : Duranton, t. IV, n° 605.

H

Sic Huc, t. IV, n° 218; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 181; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 666; — Demolombe, t. X, n° 508.

838. Sur le droit des tribunaux d'ordonner des mesures pour le placement des créances qui ne viennent à échéance que pendant l'usufruit, voyez Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 182; Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 229, note 19; Cass. Fr., 8 novembre 1881, D. P., 1883, 1, 174; Orléans, 12 avril 1894, D. P., 1894, 2, 397; Charleroi, 22 février 1897, *Belg. jud.*, 1898, 571.

§ 2. Des obligations de l'usufruitier pendant la jouissance.

N° 1. Responsabilité de l'usufruitier.

839-40. A) *L'usufruitier ne répond pas de la faute très légère;* B) *ni du cas fortuit;* C) *il n'est pas soumis, pour la dénonciation des usurpations, au délai de l'article 1768 du code civil;* D) *en cas d'incendie, il doit prouver qu'il ne lui est pas imputable;* E) *ce qu'il pourra faire par tous moyens de preuve;* F) *il n'est pas tenu d'assurer;* G) *s'il l'a fait, il n'a que la jouissance de l'indemnité du sinistre;* H) *il n'est pas responsable envers le nu-propriétaire en cas de non-indemnité pour défaut de payement des primes;* I) *il est tenu de faire les actes conservatoires, et ces actes profitent au nu-propriétaire;* J) *s'il touche les créances ou les nove et place les deniers, il est responsable de la perte;* K) *l'action en réparation du nu propriétaire peut être formée pendant l'usufruit;* L) *dans l'évaluation du dom-*

Tome VI nos 525 à 534.

mage, on peut tenir compte à l'usufruitier de ses améliorations.

A

Sic THIRY, t. Ier, no 745.

B

Sic Nivelles, 14 juillet 1886, *Belg. jud.*, 1888, 374.

D

Sic TROPLONG, *Louage*, t. II, no 363; — LAROMBIÈRE, *Tr. oblig.*, t. II, art. 1148, nos 9 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vis *Louage*, no 216; *Usufruit*, no 235 et *Nouv. code civ.*, t. Ier, p. 1010, no 30; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231; — LAROMBIÈRE, *Oblig.*, t. II, art. 1148, nos 9 et suiv.

Comp. Cass. Fr., 3 juin 1874, D. P., 1876, 1, 371; — Cass. Fr., 13 novembre 1878, D. P., 1879, 1, 447; — Cass. Fr., 21 mars 1882, D. P., 1882, 1, 361; — Cass. Fr., 19 mai 1886, D. P., 1886, 1, 409; — Cass. Fr., 4 juillet 1887, D. P., 1887, 1, 321. — Comp. Lyon, 29 juillet 1880, D. P., 1881, 2, 70.

Contrà : PROUDHON, *Usufruit*, t. III, no 1551 et t. IV, no 1563; — DEMOLOMBE, t. X, no 628 et t. XXVIII, no 769; — RODIÈRE, *Cont. de mar.*, t. III, no 1754.

F

Sic AUBRY et RAU, 5e édit t. II, § 231; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 237. — *Contrà :* PROUDHON, *Usufruit*, t. IV, no 1570.

G

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vis *Usufruit*, no 238 et *Assurances terrestres*, no 40; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231. — Cons. *Pand. belges*, vo *Assurances en général*, nos 115 et suiv.

H

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 237.

Si le nu-propriétaire a assuré lui-même et à ses frais, des auteurs enseignent que l'usufruitier ne peut, en cas de sinistre, profiter en aucune façon de l'assurance.

Sic GRUN et JOLIAT, *Assur.*, no 91; — PHILOUZE, *Cont. d'ass.*, p. 53; — HETTIER, *Assur. terr.*, p. 177; — DE LALANDE, *Traité d'assur.*, no 407. — *Contrà :* AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231.

Voy., pour le cas où l'usufruitier a donné à bail à des preneurs qui ont assuré les risques locatifs, trib. Bruxelles, 23 novembre 1881, *Pasic.*, 1882, III, 15.

I

Sic Charleroi, 22 février 1897, *Belg. jud.*, 1898, 571.

K

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 239; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 670 et tous les auteurs.

N° 2. DES RÉPARATIONS.

I. *Obligations de l'usufruitier.*

841. A) *L'usufruitier doit employer à reconstituer le troupeau, même le croît antérieur à la perte;* B) *même s'il a vendu les jeunes animaux.* Tome VI nos 535 à 537.

A & B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 236. — *Contrà : adde* DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 96. — Les adversaires de Laurent répondent qu'on ne peut pas plus pour les animaux que pour les autres choses faire dépendre le droit de l'usufruitier d'événements postérieurs à la perception et l'obliger à tenir disponible le prix d'une vente légitimement faite. Il ne répond pas des cas fortuits.

II. *Des réparations d'entretien et des grosses réparations.*

842. A) *Les réparations d'entretien, même aux gros murs, ne sont pas de grosses réparations;* B) *mais il en est autrement du remplacement d'une seule poutre;* C) *et de la réparation d'une grande partie d'une toiture;* D) *l'article 606 du code civil est restrictif en ce qui concerne la distinction des réparations;* E) *mais il s'applique à tous les objets de l'usufruit;* F) *même mobiliers.* Tome VI nos 538 à 541.

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 674; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231.

L'usufruitier n'est pas tenu de la réfection du mur mitoyen. HUC, t. IV, n° 221; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 245; — Cass. Fr., 25 juin 1877, D. P., 1878, 1, 362.

B & C

Sic HUC, t. IV, n° 221; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 246; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 675; — Nancy, 31 décembre 1887, *Rec. arr Nancy*, 1889, 236; — trib. Sarlat, 1er juillet 1887, *Rec. arr. Bordeaux*, 1888, 2, 56.

D

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 231; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 677.

Contrà : Huc, t. IV, no 221; — Dall., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit*, no 243; — Marcadé, sur l'art. 606, no 5.

E

Sic Huc, t. IV, no 221; — Dall., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit*, no 242; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 678; — Arntz, t. Ier, no 1008. — *Contrà :* Demolombe, t. X, no 569*bis*.

III. *Application du principe.*

Tome VI nos 542 à 550.

843. A) *Le nu-propriétaire peut forcer l'usufruitier à faire les réparations d'entretien pendant l'usufruit;* B) *ni l'usufruitier, ni le nu-propriétaire ne sont obligés de faire les réparations nécessaires lors de l'ouverture de l'usufruit, mais les conséquences seront supportées par le propriétaire;* C) *l'usufruitier n'est tenu des réparations qu'à partir de l'ouverture de fait de l'usufruit;* D) *l'usufruitier peut se décharger de l'obligation de réparer en abandonnant l'usufruit, sauf lorsqu'il est tenu d'une réparation par sa faute;* E) *et même pour le passé, mais alors à la condition de restituer les fruits perçus;* F) *l'usufruitier peut forcer le nu-propriétaire à faire les grosses réparations;* G) *s'il les fait lui-même, il a un recours;* H) *qu'il peut exercer avant la fin de l'usufruit;* I) *et qui consiste dans le profit retiré par le nu-propriétaire;* J) *si le propriétaire fait les réparations, il ne doit pas d'indemnité pour non-jouissance.*

A

Sic Huc, t. IV, no 222; — Dall., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit*, no 252; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 679.

Comp. Demolombe, t. X, no 574; — Proudhon, *Usufruit*, t. IV, no 1648, pour l'hypothèse de réparations de peu d'importance.

B

Sic Huc, t. IV, no 222; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 679; — trib. Bruxelles, 24 mars 1875, *Pasic.*, 1875, III, 149. — *Contra :* Dall., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit*, no 251.

C

Sic la doctrine générale. *Adde* Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 679.

Comp. toutefois, pour le cas de constitution par testament, PROUDHON, *Usufruit*, t. IV, nº 1659.

Voy. aussi Anvers, 1er mai 1895, *J. Trib.*, 1895, 695.

D

Sic HUC, t. IV, nº 222; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 255; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 680; — THIRY, t. Ier, nº 745.

E

844. *Sic* AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231; — PROUDHON, t. II, nº 2191; — SALVIAT, *Usufruit*, t. Ier, p. 168.

On peut objecter d'abord que l'usufruitier, aux termes de la loi, est tenu parce qu'il a joui; or, on ne peut effacer la jouissance. En pratique, le calcul comparatif des avantages et des agréments rapprochés des fruits serait d'une extrême difficulté. La solution du texte est douteuse.

Cons. HUC, t. IV, nº 222; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 255; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 680; — DUCAURROY, *Code civ.*, t. II, nº 200; — MARCADÉ, sur l'art. 605, nº 3; — DEMOLOMBE, t. X, nº 577; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 309; — ARNTZ, t. Ier, nº 1010.

Pour une distinction, arbitraire selon nous : DURANTON, t. IV, nº 623; DEMANTE, t. III, nº 449*bis*.

F

845. Encore une proposition discutable. Le propriétaire n'est pas tenu de faire jouir l'usufruitier et doit être, aussi bien que le propriétaire, libre de laisser tomber en ruines ses bâtiments. Si la loi dit qu'il est tenu des grosses réparations, il résulte de la combinaison des articles 600, 605 et 607 qu'elle a entendu simplement déclarer qu'elles ne sont pas à charge de l'usufruitier.

En ce sens, la plupart des auteurs, y compris AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 233; — HUC, t. IV, nº 225; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 681; — THIRY, t. Ier, nº 745; — ARNTZ, t. Ier, nº 1012.

Bruxelles, 22 décembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 171; — Liége, 30 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 173; — Alger, 29 mai 1886, D. P., 1891, 1, 413; — Cass. Fr., 1er avril 1889, D. P., 1891, 1, 413; — Toulouse, 23 mai 1881, D. P., 1882, 2, 118; — Lyon, 22 novembre 1890, et Rennes, 16 mai 1891, DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 256.

Comp. trib. Seine, 1er décembre 1885, *Gaz. Trib.*, 4 avril 1886, pour le cas où la demande émane d'un locataire dont le bail est antérieur au début de l'usufruit.

G

En ce sens. *Adde* Huc, t. IV, n° 226; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 259; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 685; — Hennequin, t. II, n° 440; — Liége, 30 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 173; — Toulouse, 23 mai 1881, D. P., 1882, 2, 178; — Alger, 29 mai 1886, D. P., 1891, 1, 413; — Paris, 22 novembre 1892, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 256; — Cass. Fr., 1er avril 1889, D. P., 1891, 1, 413; — Toulouse, 23 mai 1881, D. P., 1882, 2, 178; — Rennes, 16 mai 1891, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 256.

Contrà : Coulon, *Quest. de dr.*, t. Ier, p. 267; — Arntz, t. Ier, n° 1012; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 461, n° 14; — Bruxelles, 22 décembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 171; — Liége, 30 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 173.

H

Sic Delvincourt, t. Ier, p. 150, note 8.

Contrà : adde Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 258; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 685; — Huc, t. IV, n° 226; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 235; — Demolombe, t. X, n° 592; — Toulouse, 23 mai 1881, D. P., 1882, 2, 178; — Alger, 29 mai 1886 (motifs), D. P., 1891, 1, 413; — Rennes, 16 mai 1891, et Paris, 22 novembre 1892, Dall, *Rép.*. *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 259.

I

Sic Proudhon, t. III, n° 1694; — Rennes, 16 mai 1891 et Paris, 22 novembre 1892, précités.

Pour le droit de l'usufruitier au remboursement intégral de la dépense, Bruxelles, 22 décembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 171; — Liége, 30 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, II, 173.

Pour le droit du propriétaire d'opter contre le montant de la dépense et la plus-value, Demolombe, t. X, n° 592; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 235; — Huc, t. IV, n° 226; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 685; — Toulouse, 23 mai 1881, précité; — Alger, 29 mai 1886, précité. — Cons. Cass. Fr., 1er avril 1889, D. P., 1891, 1. 413.

J

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 256; — Demolombe, t. X, n° 654; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 233; — Paris, 3 août 1873, D. P., 1876, 2, 7.

IV. *De l'exception prévue par l'article 607.*

Tome VI n° 551. **846.** *Article 607 du code civil. Le sens de cette disposition est de créer deux exceptions à la règle que le nu-propriétaire est tenu des grosses réparations, et à la règle que l'usufruitier est tenu des réparations d'entretien.*

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t II, n° 231.

Comp. en ce qui concerne l'usufruitier, PROUDHON, *Usufruit*, t. IV, n° 1665; — DEMOLOMBE, t. X, n° 587; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 681.

N° 3. DES CHARGES DE L'USUFRUIT.

I. *Des charges annuelles grevant les revenus.*

847. A) *Les charges publiques, même permanentes ou extraordinaires, sont supportées par l'usufruitier, dès qu'elles sont imposées sur le revenu;* B) *il en est de même des charges privées, si elles constituent un droit réel;* C) ... *ou si elles sont imposées par le titre constitutif;* D) *il en est tenu en proportion de la durée de sa jouissance;* E) *il est tenu* ultra vires; F) *le titre peut modifier ces principes entre usufruitier et nu-propriétaire.* Tome VII n°s 1 à 5.

A

Sic HUC, t. IV, n° 231; — DUCAURROY, t. II, n° 206; — DEMOLOMBE, t. X, n° 601.

Contrà, quant aux impôts extraordinaires et imprévus : AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231; — DEMANTE, t. II, n° 451 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 688.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 263; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 691; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231.

E

Sic DEMOLOMBE, t. X, n° 605.

F

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 263; — HUC, t. IV, n° 231.

848. Jugé que les versements annuels affectés au remboursement d'un emprunt contracté par le propriétaire d'un immeuble, ne sont pas des charges pesant sur les fruits.

Aix, 4 août 1894 et Cass. Fr., 20 juillet 1897, D. P., 1899, 1, 17.

De même, l'usufruitier ne doit que les intérêts au taux légal des annuités formant le prix de vente d'un immeuble.

Bruxelles, 22 juin 1889, *Pasic.*, 1890, II, 65; — Cass. B., 20 février 1890, *Belg. jud.*, 1890, 424.

II. *Des charges qui pèsent sur toute la propriété.*

Tome VII nos 6 à 13.

849-51. A) *Principe : article 609 du code civil;* B) *l'usufruitier est tenu de contribuer pour les charges payables pendant sa jouissance;* C) *et qui frappent la propriété, c'est-à-dire le capital et non le revenu;* D) *il en est de même des charges privées qui intéressent à la fois la jouissance et la nue propriété;* E) *sauf dérogation résultant de l'intention;* F) *le propriétaire ne peut demander la vente d'une partie des biens soumis à l'usufruit pour faire face aux charges;* G) *sauf dans les cas exceptés par la loi;* H) *si, pour éviter l'expropriation par un créancier privilégié ou hypothécaire, alors qu'il n'y a pas obligation personnelle du nu-propriétaire, celui-ci paye, il peut agir immédiatement contre l'usufruitier pour les intérêts; si c'est l'usufruitier qui paye, il aura recours contre le propriétaire, pour le capital, à la fin de l'usufruit;* I) *les mêmes principes s'appliquent aux rentes foncières;* J) *l'usufruitier a un recours immédiat s'il paye les droits de mutation dus par l'héritier nu-propriétaire.*

A

Cons., pour les applications, BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 692; — Cass. B., 20 février 1890, Pasic., 1890, 1, 99; — Paris, 27 mai 1876, D. P., 1878, 1, 362; — Cass. Fr., 25 juin 1877, D. P., 1878, 1, 362.

Comp. *Pand. belges*, t. XVI, vo *Carrière*, no 98; — BURY, *Lég. des mines*, no 1319; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Mines*, no 175; — FÉRAUD, *Code des mines*, t. Ier, no 39. — Comp. AIGUILLON, *Lég., des mines*, t. Ier, no 143.

B

Sic HUC, t. IV, no 231; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231.

C

Il en est ainsi des emprunts forcés exigés des propriétaires par l'État. *Adde* HUC, t. IV, no 232; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 692; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit*, no 264.

D

Sic trib. Anvers, 13 avril 1878, CL. et BONJ., 1879, 399.

Contre l'opinion de Laurent pour le prix d'un réméré, d'une vente rescindée pour lésion, voy. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 692.

F

Laurent considère comme douteux que le propriétaire qui est sans ressources puisse demander une vente partielle, si l'usufruitier refuse de lui avancer les fonds pour faire face aux charges. La conséquence de ce système est que le créancier fera saisir et vendre la nue propriété. Or, une telle vente sera le plus souvent désastreuse. Nous inclinons à admettre le droit pour le nu-propriétaire de faire vendre une partie du fonds.

Sic BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, n° 4; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 693; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231, note 28; — DEMOLOMBE, t. X, n° 615. — Dans le sens de l'auteur, HUC, t. IV, n° 232.

La question ne peut se présenter en matière de dessèchement de marais, la loi du 16 septembre 1807 (art. 21) autorisant la délibération par abandon d'une partie du fonds.

I

Sic THIRY, t. Ier, n° 745; — Caen, 8 décembre 1870, D. P., 1871, 5, 458.

J

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vis *Enregistrement*, n° 2980 et *Usufruit*, n° 230; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 692; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 232.

Sur la question de savoir si l'usufruitier, dans l'hypothèse, a un recours contre l'hérédité, voy. DALL., *Nouv. code civ.*, t. Ier, p. 1030, nos 33 et suiv. L'affirmative tend à prévaloir.

III. *Frais des procès.*

852. A) *L'article 613 suppose le cas où le nu-propriétaire n'est pas tenu de garantir l'usufruitier;* B) *en cas de demande simultanée contre le nu-propriétaire et l'usufruitier, les condamnations se répartiront suivant le mode de l'article 609;* C) *de même en cas de poursuites séparées et successives;* D) *toutefois, il y a lieu au partage par moitié si, par suite du procès, l'usufruit est éteint;* E) *si la demande, quoique concernant la pleine propriété, n'est intentée que contre le nu-propriétaire ou contre l'usufruitier seulement, il faut distinguer selon qu'elle* Tome VII nos 14 à 16.

est accueillie ou rejetée. En cas de perte du procès, celui qui y a figuré paye les frais.

A

Sic adde HUC, t. IV, n° 238; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 717; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 267.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, nos 1023 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 238; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 715.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 715; — DEMOLOMBE, t. X, n° 620. *Contrà* : DEMANTE, t. II, n° 465 *bis*; — MARCADÉ sur l'art. 613, n° 1.

E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 231; — DEMOLOMBE, t. X, n° 624.

N° 4. DES DETTES.

I. *Dans quels cas l'usufruitier doit contribuer au payement des dettes.*

Tome VII nos 17 à 22.

853-4. A) *Le donataire de l'usufruit n'est pas, comme tel, tenu des dettes du donateur;* B) *en cas de succession légale, testamentaire ou conventionnelle, l'usufruitier contribue au payement des dettes, sauf lorsqu'il n'est que légataire particulier de l'usufruit;* C) *si l'usufruitier, à titre particulier, paye la dette hypothécaire, il a recours immédiat si le nu-propriétaire était le débiteur, sinon seulement à la fin de l'usufruit;* D) *en cas de réduction pour atteinte à la réserve, on applique par analogie l'article 612;* E) *l'usufruitier est tenu des charges de la succession comme des dettes;* F) *l'obligation de l'usufruitier naît quand commence sa jouissance de fait;* G) *l'article 610 s'applique même aux rentes perpétuelles ou viagères dues par le défunt.*

A

La question sera étudiée de plus près au titre *des Donations*.

Cons. ARNTZ, t. Ier, nos 1017 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 237; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 211.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 709; — DEMOLOMBE, t. X, nº 546.

En dehors de ces cas, en vertu de l'assimilation faite par l'article 1562 du code civil, le mari dotal supporte les intérêts des dettes dont la dot est grevée.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Contrat de mariage*, nº 1218; — Grenoble, 6 juin 1887, *Rec. arr. Grenoble*, 1887, 189.

C

Sic ARNTZ, t. Ier, nº 1021 ; — HUC, t. IV, nº 233; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 713.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 714; — DEMOLOMBE, t. X, nº 529. — Voy. LAURENT, t. XIV, nº 125.

E

Tous les auteurs, y compris HUC, t. IV, nº 234; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 708; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 213, à l'exception de SALVIAT, *Usufruit*, t. Ier, p 202; — Gand, 7 juin 1893, *Pasic.*, 1894, II, 87; — Verviers, 17 février 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, nº 889. — Voy. aussi LAURENT, t. XIV, nº 117.

G

Sic THIRY, t. Ier, nº 745; — ARNTZ, t. Ier, nº 1018; — Bruxelles, 10 février 1887, *Pasic.*, 1887, II, 181; — Paris, 26 juin 1874, D. P., 1875, 2, 181; — trib. Cholet, 19 novembre 1873, D. P., 1875, 5, 202.

II. *Etendue de la contribution.*

855. A) *L'usufruitier est tenu personnellement envers les créanciers des intérêts des dettes auxquelles il doit contribuer;* B) *si l'héritier nu-propriétaire est créancier, il peut agir comme tel contre l'usufruitier;* C) *l'usufruitier n'est pas tenu* ultra vires *des intérêts des dettes;* D) *il en est autrement de la rente viagère mais seulement lorsque, léguée, elle est une charge imposée par le testateur à l'usufruitier;* E) *le défaut d'inventaire ne rend pas l'usufruitier débiteur* ultra vires; F) *les créanciers sont sans action directe contre l'usufruitier en payement du capital. Renvoi au titre* des Successions. Tome VII nos 23 à 28.

B

Comp. HUC, t. IV, nº 235; — *Pand. belges*, t. XXIII, vº *Confusion*,

n°s 45 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 707; — Cass. Fr., 14 août 1889, D. P., 1890, 1, 168; — Caen, 5 juillet 1890, *Rec. arr. Caen*, 1890, p. 175.

C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 214. — *Contrà :* BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 711.

D

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 232. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. X, n° 605; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 711.

Pour l'application de l'article 610 à l'usufruit légal des père et mère, voy. DALL., *Jur.*, v° *Usufruit*, n° 485; — Cass. Fr., 24 janvier 1900, D. P., 1900, 1, 320.

F

Sic adde DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 228; — HUC, t. IV, n° 234; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 711; — Bourges, 4 janvier 1893, D. P., 1894, 2, 582; — Cass. Fr., 23 avril 1888, D. P., 1889, 1, 233.

III. *Mode de contribution.*

Tome VII n°s 29 à 33.

856-7. A) *Règle : article 612 du code civil*; B) *l'usufruitier qui a fait l'avance du capital pour le payement des dettes a droit aux intérêts de plein droit à partir de la fin de l'usufruit;* C) *mais il n'est pas subrogé aux droits des créanciers contre le débiteur;* D) *si le propriétaire opte pour la vente d'une partie des biens usufructuaires, l'usufruitier a le droit d'y intervenir;* E) *l'usufruitier n'a pas le droit de demander la vente;* F) *le testateur peut imposer au nu-propriétaire la charge du payement des intérêts, et alors le légataire de l'usufruit qui paye aura recours contre lui;* G) *le juge ne peut pas déroger au mode légal de contribution.*

A

Tous les auteurs s'accordent sur les vices de rédaction que signale Laurent.

Si l'usufruitier paye une dette qui n'était exigible qu'à une date postérieure à l'extinction de l'usufruit, le propriétaire ne doit pas, lors de cette extinction, lui tenir compte de ces avances.

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 226; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 700; — DEMOLOMBE, t. X, n° 538.

B

Contrà : Trib. Anvers, 14 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 131. — Mais dans le sens de l'auteur, BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 700 ; — DEMOLOMBE, t. X, n° 536*bis*.

C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit.*, n° 222. — *Contrà :* PROUDHON, *Usufruit*, t. IV, n° 1907 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 700.

D

Conf. à l'opinion de Laurent que le propriétaire qui paye une dette exigible a, de plein droit, droit aux intérêts. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 701 ; — DEMOLOMBE, t. X, n° 539; — DALL., *Répert.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 224. — Cela suppose que la dette était exigible.

Dans le sens de l'auteur que le choix des biens n'appartient exclusivement ni au nu-propriétaire, ni à l'usufruitier, voy. Bruxelles, 15 avril 1881, *Pasic.*, 1881, II, 231 ; — HUC, t. IV, n° 236; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 702.

Quant à la dispense d'une mise en demeure, cons. trib. Forcalquier, 18 juin 1893, *Le Droit*, 23 juin 1893.

Le propriétaire ne peut faire vendre que lorsque la dette est exigible. Caen, 8 décembre 1870, D. P., 1872, 5, 457 ; — Bordeaux, 16 février 1893 et Cass. Fr., 30 avril 1895, D. P., 1895, 1, 465.

E

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 702 ; — Anvers, 10 novembre 1898, *Pasic.*, 1899, III, 109.

F

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 695 ; — DEMOLOMBE, t. X, n° 547.

Conf. à l'opinion de Laurent sur le droit de modification par convention entre le nu-propriétaire et l'usufruitier, les mêmes auteurs et Cass. Fr., 20 octobre 1890, D. P., 1891, 1, 171.

SECTION V. — Droits et obligations du nu-propriétaire.

§ 1er. DROITS DU NU-PROPRIÉTAIRE.

N° 1. ACTES DE DISPOSITION.

838. A) *Principe : le nu-propriétaire peut faire tous les actes qui ne portent pas atteinte aux droits de l'usufruitier ;* B) *en cas de vente volontaire ou forcée de la pleine propriété, il y a lieu à ventilation du prix d'après la valeur comparative des deux droits ;* C) *le nu-propriétaire peut* Tome VII nos 34 à 37.

consentir des droits réels. Renvoi aux titres des Hypothèques *et* des Servitudes; D) *il peut acquérir une servitude pour le fonds grevé d'usufruit*; E) *et exercer toutes les actions qui concernent la nue propriété;* F) *notamment l'action en partage. Renvoi au titre* des Successions.

E

Le nu-propriétaire peut exercer les actions possessoires même contre l'usufruitier.

Sic Wodon, *Possess.*, t. II, nº 516; — *Pand. fr.*, vº *Act. possess.*, nº 525 et suiv. — Pour les distinctions selon que l'usufruitier se prétend ou non maître de la chose, Bélime, *Possess.*, nº 303; — Bioche, vº *Act. poss.*, nº 580.

Nº 2. Actes de jouissance.

Tome VII nos 38 à 42. **859.** A) *Principe : le nu-propriétaire profite des émoluments non attribués à l'usufruitier, à condition de ne pas lui nuire;* B) *il ne peut abattre des arbres de haute futaie dès qu'ils procurent à l'usufruit même le simple agrément;* C) *sauf pour faire les grosses réparations;* D) *il ne peut pas faire d'actes conservatoires nuisant à la jouissance de l'usufruitier;* E) *il n'est pas tenu à indemnité pour non-jouissance s'il fait les grosses réparations;* F) *il ne peut construire malgré l'usufruitier;* G) *il peut exhausser la maison voisine dont il a la pleine propriété.*

D

Nous admettons avec Laurent (nº 39) que le nu-propriétaire ne peut imposer un concierge à l'usufruitier; mais nous différons d'avis en ce qui concerne le droit de nommer un garde particulier; cette surveillance n'entrave pas la jouissance usufructuaire.

§ 2. Obligations du nu-propriétaire.

Tome VII nos 43, 44. **860.** A) *Il n'est pas, comme tel, tenu à la délivrance, ni à la garantie. Renvoi aux titres* des Donations *et* de la Vente.

B) *Il ne peut innover s'il nuit aux droits de l'usufruitier.*

§ 3. Rapports du nu-propriétaire et de l'usufruitier.

861. A) *Il n'y a entre eux ni société ni communion;* B) *l'usufruitier n'est pas, en principe, mandataire du nu-propriétaire;* C) *mais celui-ci profite des actes de conservation;* D) *les jugements rendus au profit de l'usufruitier profitent au nu-propriétaire; les jugements défavorables ne lui nuisent pas;* E) *le nu-propriétaire n'est pas le mandataire de l'usufruitier;* F) *notamment, s'il assure la toute propriété, l'usufruitier n'a pas droit à la jouissance de l'indemnité du sinistre;* G) *l'usufruitier peut faire tierce opposition aux jugements rendus avec le nu-propriétaire;* H) *c'est le nu-propriétaire qui est tenu des versements sur les actions;* I) *si l'usufruitier les fait, il n'aura que l'action d'équité limitée à l'utilité procurée;* J) *même s'il s'agit de la création d'actions nouvelles.* Tome VII nos 45 à 49.

H

Cons. Dall., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 268; — Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, n° 142; — De Folleville, *Traité poss. des meubles*, n° 318; — Sivillé, *Traité des soc. anonymes*, t. Ier, n° 597.

I

Pour le droit à la restitution, à la fin de l'usufruit, des sommes déboursées, Wahl, *Traité des titres au porteur;* — Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, n° 142; — De Folleville, *Traité poss. des meubles*, n° 318. — Comp. Dall., *Rép., Supp.*, v° *Mines*, n° 176. — Voy. Splingard, *Concession des mines*, n° 134.

SECTION IV. — Comment l'usufruit prend fin.

§ 1er. Causes d'extinction.

N° 1. Mort de l'usufruitier.

862. A) *C'est au nu-propriétaire à prouver que son fonds est libéré par la mort de l'usufruitier;* B) *il ne peut pas être dérogé à la règle d'extinction de l'article 617;* C) *renvoi au titre* des Donations et Testaments *pour le droit d'accroissement entre colégataires;* D) *l'article 617* Tome VII nos 50 à 53.

s'applique même à l'usufruit constitué à titre onéreux; E) *l'article 1975 du code civil ne s'y applique pas;* F) *l'usufruit des personnes civiles cesse quand elles sont abolies;* G) *on ne peut assimiler à l'usufruit le legs annuel d'une somme ou de denrées fait à un établissement public.*

On ne fait aucune distinction quant aux causes de la mort de l'usufruitier; même lorsqu'il a été assassiné par le nu-propriétaire.

DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 273; — HUC, t. IV, n° 241.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 749; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 444; — trib. Seine, 19 mars 1897, *Le Droit*, 7 mai 1897, et BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 728.

C

Voy. LAURENT, t. XIV, n° 316; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 729.

D

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1033; — MATON, *Dict.*, t. V, v° *Usufruit*, n° 8.

E

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1033.

F

Sic THIRY, t. Ier, n° 749; — HUC, t. IV, n° 242; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 730 et suiv.; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Usufruit*, n° 275; — DEMOLOMBE, t. X, nos 245 et 670; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234.

Sur la durée trentenaire, voy. l'application faite par HUC, t. IV, n° 242, et Cass. Fr., 24 juillet 1882, D. P., 1884, 1, 185, dans ses rapports avec la nature du droit de jouissance concédé. Voy. aussi AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 228; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1390; — Cass. Fr., 28 février 1893, D. P., 1893, 1, 414.

N° 2. EXPIRATION DU TERME.

Tome VII nos 54 à 56. **863.** A) *Sauf disposition contraire, le terme de l'usufruit légué court à partir de la mort du testateur;* B) *article 620 du code civil;* C) *l'usufruit cesse lorsque l'usufruitier meurt avant l'expiration du terme.*

B

La doctrine, conformément à l'opinion de Laurent,

admet que la règle de l'article 620 n'est qu'une interprétation de la volonté du disposant pour le cas où elle n'est pas clairement exprimée.

Sic DEMOLOMBE, t. X, nº 679; — AUBRY et RAU, 5ᵉ édit., t. II, § 234, notes 55 et suiv.; — HUC, t. IV, nº 243; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 277.

C

Sic THIRY, t. Iᵉʳ, nº 749; — ARNTZ, t. Iᵉʳ, nº 1034; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 734; — HUC, t. IV, nº 243.

Contrà, pour la distinction entre l'usufruit gratuit et l'usufruit à titre onéreux, DEMANTE, t. II, nº 469*bis*.

N° 3. LA CONSOLIDATION.

864. A) *Article 617 du code civil;* B) *elle n'a d'effet qu'à raison et dans les limites de l'impossibilité d'agir;* C) *lorsqu'elle cesse, la caution reste tenue;* D) *et l'usufruitier reprend l'exercice de son droit.* Tome VII nos 57 à 59.

B

Voy. HUC, t. IV, nº 244; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nºˢ 738 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 278; — Poitiers, 21 février 1894, D. P., 1894, 2, 482. — Comp. Cass. Fr., 7 novembre 1887, D. P., 1888, 5, 522.

Sic ARNTZ, t. Iᵉʳ, nº 1037; — THIRY, t. Iᵉʳ, nº 749.

C

Sic Pand. belges, t. XXV, vº *Consolidation*, nºˢ 16 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 742. — *Contrà :* DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 281; — PROUDHON, *Usufruit*, t. IV, nº 2083.

Mais les partisans de ce dernier système admettent que le nu-propriétaire a le droit d'exiger une nouvelle caution.

D

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 280; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 741; — AUBRY et RAU, 5ᵉ édit, t. II, § 234; — HENNEQUIN, t. II, p. 503; — DEMOLOMBE, t. X, nº 684, et tous les auteurs.

N° 4. LE NON-USAGE.

865. A) *On lui applique les principes de la prescription extinctive;* B) *il n'existe pas lorsque l'usufruitier cède ou* Tome VII nos 60 à 64.

loue son droit; C) *ou lorsqu'il jouit partiellement;* D) *sauf quand il n'y a jouissance que de l'un des deux fonds distincts;* E) *la jouissance abusive n'équivaut pas au non-usage.*

F) *Le délai court à dater du dernier acte de possession.*

A

Cons. HUC, t. IV, n° 245; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 744 et 746; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 288; — Nîmes, 24 mars 1890, DALL., *id.*, n° 284.

B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234; — HUC, t. IV, n° 245; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 744 et 746; — SALVIAT, *Usufruit*, t. II, p. 46.

Mais comp., pour le cas de vente et de bail, AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234, note 11; — DEMOLOMBE, t. X, n° 695; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 744 et 746, note 1.

C

Sic la doctrine, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 744.

D

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 744.

E

Mêmes auteurs et la doctrine, sauf DALL., *Jur.*, v° *Usufruit*, n° 649.

F

Sic DEMOLOMBE, t. X, n° 697.

N° 5. PERTE DE LA CHOSE.

Tome VII n°s 65 à 71. **866-8.** A) *Elle existe, en principe, quand la forme est détruite;* B) *mais la perte doit être totale;* C) *il y a exception lorsque l'usufruit est une universalité de droit ou de fait* (art. 624); D) *mais non lorsqu'il porte sur un troupeau;* E) *l'usufruit ne revit pas si la chose est rétablie;* F) *ou si l'obstacle à la jouissance a duré trente ans.*

Sur l'extension des règles de l'article 824 aux cas analogues, voy., dans le sens de Laurent, HUC, t. IV, n° 247; BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 748, et les auteurs, sauf MARCADÉ, sur l'art. 617, n° 9.

A

Sic ARNTZ, t. Ier, nos 1043 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, no 234; — HUC, t. IV, no 247; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nos 748 et suiv.; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit,* no 289; — Riom, 21 décembre 1885, DALL., *ibid.,* no 290.

On sait qu'en cas d'expropriation d'utilité publique, la jouissance de l'usufruitier n'est que transformée et reportée sur l'indemnité.

Pour le maintien de l'usufruit malgré la construction sur un sol nu, voy. DEMOLOMBE, t. X, no 711; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* no 748.

C

Sic ARNTZ, t. Ier, no 1043.

D

Toute la doctrine, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nos 722 et suiv.

E

Sic ARNTZ, t. Ier, no 1043; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Usufruit,* no 293; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* no 752.

On décide aussi que, en cas d'expropriation d'utilité publique, l'exercice du droit de préemption de la loi française du 3 mai 1841 ne fait pas revivre l'usufruit.

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* no 752.

On étend généralement l'article 616 du code civil à l'usufruit des ruches à miel.

PROUDHON, *Usufruit,* t. V, no 2611; — DEMOLOMBE, t. X, no 317*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* no 726.

F

La doctrine, y compris HUC, t. IV, no 247; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* no 748, sauf TAULIER, t. II, p. 340.

No 6. DE LA RENONCIATION.

869. A) *Le consentement de celui à qui elle profite n'est pas nécessaire;* B) *elle est irrévocable;* C) *elle doit être formelle dans le cas de l'article 621; dans les autres cas, elle peut être tacite;* D) *si elle est faite à titre gratuit, elle n'est soumise aux formes des donations que si elle n'est pas unilatérale;* E) *elle doit être transcrite pour être* Tome VII nos 72 à 78.

opposée aux tiers, si l'usufruit est immobilier; renvoi au titre des Hypothèques; F) *elle emporte exemption des charges...*

G) *Même pour l'usufruit légal; H) elle peut être attaquée par l'action paulienne.*

A

Sic ARNTZ, t. Ier, nº 1040; — THIRY, t. Ier, nº 749; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 761; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 306; — Cass. Fr., 16 mars 1870, D. P., 1870,1, 329; — Cass. Fr., 28 mai 1877, D. P., 1877, 1, 496; — Tournai, 23 janvier 1889, *Pasic.*, 1890, III, 68; — Cass. B., 23 février 1880, *Pasic.*, 1880, I, 87.

Jugé qu'est nulle la renonciation non signée faite au greffe par l'usufruitier donataire. Trib. Arlon, 21 mai 1896, CL. et BONJ., 1896, 830.

B

Tous les auteurs, y compris HUC, t. IV, nº 246; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nºs 761 et suiv., à l'exception de PROUDHON, *Usufruit*, t. V, nº 2220; — Cass. Fr., 16 mars 1870, précité.

C

Cons. HUC, t. IV, nº 246; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 763; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 303; — THIRY, t. Ier, nº 749; — ARNTZ, t. Ier, nº 1040; — Cass. Fr., 23 janvier 1877, SIR., 1879, 1, 444; — Paris, 17 juin 1870, D. P., 1872, 1, 397; — Cass. Fr., 16 mars 1870, D. P., 1870, 1, 329; — Lyon, 4 juillet 1873, D. P., 1874, 5, 526; — Cass. Fr., 28 mai 1877, D. P., 1877, 1, 496; — Cass. Fr., 1er avril 1889, D. P., 1891, 1, 413; — Cass. Fr., 19 août 1872, SIR., 1872, 1, 316.

Il est de doctrine et de jurisprudence que le juge du fond apprécie souverainement les faits dont on veut faire résulter une renonciation. Voy. DALL., *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 1045, nºs 17 et suiv.

D

Adde LAURENT, t. XII, nº 352, et la plupart des auteurs; — Bruxelles, 21 janvier 1880, SCHEYVEN, t. IV, p. 6; — Cass. B., 23 février 1880, *Pasic.*, 1880, I, 87; — Dinant, 4 janvier 1894, *Pasic.*, 1894, III, 154.

Contrà, pour l'exemption des solennités, sans distinction : BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 471, nº 5; — HUC, t. IV, nº 246. — Cons. Tournai, 23 janvier 1889, précité.

E

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 310; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234; — VERDIER, *Transcript.*, t. Ier, nº 165; — LEPINOIS, *Transcript.*, t. Ier, nº 94; — LAURENT, t. XXIX, nº 92.

H

Sur la preuve de la fraude, voy. THIRY, t. II, nºs 125 et 647; — AUBRY

et RAU, 5e édit., t. II, § 234; — DEMOLOMBE, t. X, no 735; — Cass. Fr., 11 novembre 1878, D. P., 1879, 1, 416.

N° 7. ABUS DE JOUISSANCE.

870-1. A) *Cette cause d'extinction ne s'applique pas au quasi-usufruit;* B) *mais bien à l'usufruit de créances ou de deniers;* C) *elle suppose une faute, mais non la mauvaise foi;* D) *la faute doit être personnelle;* E) *la vente de la chose grevée constitue l'abus;* F) *les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire* (art. 618 du code civil); G) *ils peuvent prononcer la déchéance partielle;* H) *et envoyer en possession les créanciers de l'usufruitier intervenants;* I) *la déchéance ne fait pas tomber leurs hypothèques.* Tome VII nos 79 à 86.

B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234, note 30; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 753.

C

Sic Pand. belges, t. Ier, vo *Abus de jouissance* (*usufruit*), no 12.

Conf. à l'opinion de Laurent sur la gravité de la faute, HUC, t. IV, no 248; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 753. — Cons. ARNTZ, t. Ier, no 1041; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 469, no 1; — Lyon, 18 mars 1894, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 297; — trib. Seine, 8 janvier 1892, *Le Droit*, 11 février 1892.

D

Sic adde Pand. belges, t. Ier, vo *Abus de jouissance* (*usufruit*), nos 39 et suiv.; — HUC, t. IV, no 248. — Comp. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 753 et AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234, note 30, pour le cas de dégradations par un mari ou un tuteur. — Cons. Cass. Fr., 6 août 1872, D. P., 1873, 1, 258.

E

Doctrine conforme. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usufruit*, no 298.

F

Sic ARNTZ, t. Ier, no 1042; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 756; — HUC, t. IV, no 248, et tous les auteurs; — Pau, 26 novembre 1873, D. P., 1875, 2, 231.

L'abus de jouissance peut rendre inopérante la dispense de caution. Paris, 15 juin 1877, D. P., 1878, 2, 168; — Angers, 4 janvier 1882, D. P., 1883, 2, 4; — Gand, 8 août 1885, *Pasic.*, 1886, II, 215; — Liége, 7 août 1886, *Pasic.*, 1887, II, 134.

Le nu-propriétaire peut demander cumulativement la déchéance et une indemnité, d'après la doctrine générale.

Comp. toutefois HUC, t. IV, nº 248. — Mais voy. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 753; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 296; — Pau, 26 novembre 1873, D. P., 1875, 2, 231; — Aix, 11 février 1886, *Bull. arr. Aix*, 1886, 299.

G

Doctrine conforme, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 759; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 300; — Pau, 26 novembre 1873, D. P., 1875, 2, 231; — Pau, 11 mars 1893, D. P., 1893, 2, 430.

H

Cons. ARNTZ, t. Ier, nº 1042.

I

Sic HUC, t. IV, nº 248; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 758; — GILLARD, *Constit. de l'hypothèque conv.*, nº 124; — PROUDHON, *Usufruit*, t. IV, nº 2476; — *Pand fr.*, vº *Privil. et hypoth.*, nº 7053.

Contrà : Pand. belges, t. Ier, vº *Abus de jouissance* (*usufruit*), nº 67; — CLOES, *Privil. et hypoth.*, t. II, nº 1038; — LAGNEAU, *Hypoth.*, nº 141; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Usufruit*, nº 318; — DUCAURROY, t. II, nº 228; — DEMOLOMBE, t. X, nº 750; — ZACHARIÆ, t. II, p. 26; — DEMANTE, t. II, nº 465*bis*; — BOILEUX, sur l'art. 618; — trib. Louvain, 13 janvier 1883, *Belg. jud.*, 1883, 201; — Bruxelles, 7 août 1883, *J. Trib.*, 1883, 618.

Nº 8. DES CAUSES D'EXTINCTION QUI DÉRIVENT DU DROIT COMMUN.

I. *Résolution, Révocation, Annulation.*

Tome VII nos 87, 88.

872. A) *Avec le droit du constituant tombe l'usufruit, s'il y a rétroactivité, selon les principes du droit commun;* B) *mais alors l'extinction n'a pas lieu de plein droit;* C) *tandis qu'il en est autrement lorsque le titre constitutif de l'usufruit est résolu ou révoqué de plein droit.*

Laurent renvoie au titre *des Obligations.*

II. *De l'usucapion.*

Tome VII nos 89 à 91.

873. A) *Si un tiers de bonne foi usucape l'usufruit constitué sur un fonds déjà grevé d'usufruit, à sa mort le premier usufruitier, s'il vit, rentre dans l'exercice de son*

droit; B) *mais l'usucapion de la pleine propriété éteint l'usufruit;* C) *dans ce cas, les conditions de l'usucapion devront être accomplies, et pour la nue propriété et pour l'usufruit;* D) *les mêmes principes s'appliquent au cas de vente de la toute propriété par le nu-propriétaire;* E) *mais si le tiers acquéreur aliène l'usufruit, l'usufruitier primitif l'emportera.*

A

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 313; — DEMOLOMBE, t. X, n° 741; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234, notes 48 et 49.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1039; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 768 et tous les auteurs.

C & D

Doctrine uniforme.

E

AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 234, note 53; — DEMOLOMBE, t. X, n° 741.
Contrà : DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usufruit*, n° 313; — DUCAURROY, t. II, n° 226; — MARCADÉ, sur l'art. 624, appendice; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 769.

874. Il est reconnu en doctrine et en jurisprudence que l'usufruit peut aussi s'éteindre par la prescription acquisitive trentenaire, sans titre ni bonne foi. Cons., sur les applications, HUC, t. IV, n° 242; BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 731.

§ 2. CONSÉQUENCES DE L'EXTINCTION.

N° 1. DROITS DU PROPRIÉTAIRE.

875. A) *Le retour de la jouissance à la propriété, quand il a lieu, se fait de plein droit;* B) *il donne immédiatement les actions possessoires;* C) *et les fruits;* D) *l'usufruitier resté en possession doit les intérêts de plein droit;* E) *même d'un capital compris dans l'usufruit; renvoi au t. VI, n° 485;* F) *toutefois, le juge, par humanité, peut, moyennant indemnité, différer la sortie d'une maison d'habitation.* Tome VII nos 92 à 99.

G) *L'usufruitier ne peut rien réclamer pour ses amélio-*

rations et constructions, quelque courte qu'ait été sa jouissance.

H) *Il a droit, de plein droit, aux intérêts de ses avances;* I) *même pour les grosses réparations.*

A

Sic tous les auteurs, y compris HUC, t. IV, nº 250; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 321; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 771.

B

Sic WODON, *Possess.*, t. II, nº 516.

D

Sic HUC, t. IV, nº 250.

E

Contrà : BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Iᵉʳ, p. 469, nº 21; — AUBRY et RAU, 5ᵉ édit., II, § 235, note 2; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 772. — Cons. trib. Charleroi, 4 février 1899, *Pasic.*, 1899, III, 268.

F

Sic HUC, t. IV, nº 250. — Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nºˢ 322 et suiv., dans le sens d'un tempérament d'équité plus impérieux.

Et pour la débition d'un véritable loyer et non d'une indemnité, PROUDHON, *Usufruit*, t. V, nºˢ 2570 et 2583; — DEMOLOMBE, t. X, nº 638; — AUBRY et RAU, 5ᵉ édit., t. II, § 235; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 773.

Nº 2. EFFET DE L'EXTINCTION A L'ÉGARD DES TIERS.

Tome VII nºˢ 100 et 101.

876. A) *En principe, les droits réels consentis par l'usufruitier cessent avec l'usufruit;* B) *en cas de consolidation, les droits du créancier hypothécaire subsistent;* C) *les baux excessifs ne lient pas le nu-propriétaire;* D) *sauf en cas de consolidation;* E) *ou de déchéance pour cause d'abus.*

A

Sic MARTOU, *Priv. et hyp.*, t. II, nº 734; — *Pand. belges*, t. L, vº *Hypothèque en général*, nºˢ 162 et suiv.; — LAURENT, t. XXX, nº 212; — LAGNEAU, *Hyp.*, nº 141; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 771; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usufruit*, nº 317. — *Contrà*, dans le cas où l'usufruit s'éteint par la volonté de l'usufruitier, CLOES, *Priv. et hyp.*, t. II, nº 1034.

Quant au cas de déchéance pour les abus de jouissance, voy. *suprà*, nº 871.

B

Sic CLOES, *Priv. et hyp.*, t. II, nos 1036 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. III, no 1210 et *Biens*, no 740; — SALVIAT, *Usufruit*, t. II, no 41. — *Contrà :* LEPINOIS, *Traité priv. et hyp.*, t. III, no 1255; — MARTOU, *Priv. et hyp.*, t. II, no 734.

Pour la distinction, selon que la consolidation s'opère sur l'usufruitier ou sur le nu-propriétaire, DALL , *Rép.*, *Supp.*, vo *Privilège et hyp.*, no 433.

D

Sic adde BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 740.

E

Contrà : Pand. belges, t. Ier, vo *Abus de jouissance* (*usufruit*), no 55; — DEMOLOMBE, t. X, no 749.

CHAPITRE II.

DE L'USAGE ET DE L'HABITATION.

§ 1er. NOTIONS GÉNÉRALES.

877. A) *L'usage ne diffère de l'usufruit que par l'étendue des droits qu'il confère;* B) *l'habitation ne diffère de l'usage qu'en ce qu'elle ne s'applique pas aux meubles;* C) *l'usage est un droit réel;* D) *c'est une servitude personnelle, mais elle peut être réelle;* E) *renvoi au code forestier pour les usages en forêt.* Tome VII nos 102 à 104.

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 774.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 775; — DALL, *Rép.*, *Supp.*, vo *Usage-Habitation*, no 24 et tous les auteurs. — Cons. Cass. Fr., 21 décembre 1887, D. P., 1888, 1, 256.

C & D

Sic THIRY, t. Ier, no 750; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Usage-Habitation*, no 3; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 237; — Grenoble, 11 mai 1897, D. P., 1898, 2, 428.

§ 2. Comment s'établit le droit d'usage.

Tome VII nos 105 à 107. **878.** A) *Il n'y a pas d'usage établi par la loi;* B) *il peut s'acquérir par usucapion;* C) *même lorsque c'est le propriétaire qui possède;* D) *en principe, il peut être perpétuel;* E) *on ne peut, à titre gratuit, constituer l'usage pour l'usager et tous ses descendants;* F) *mais bien à titre onéreux.*

A

Sic la généralité des auteurs, y compris Huc, t. IV, nos 253 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 777; — Mourlon, *Répét.*, t. Ier, n° 1650, note 3; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usage-Habitation*, n° 828, sauf Proudhon, *Usufruit*, t. VI, nos 2752 et 2799; — Hennequin, *Traité de lég.*, t. II, n° 527; — Zachariæ, t. II, § 313.

B

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 237; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 778.

§ 3. Droits de l'usager.

Tome VII nos 108 à 112. **879.** A) *Le propriétaire peut créer un usage par tout démembrement de la propriété;* B) *notamment pour le droit de chasse ou de pêche;* C) *l'usager n'a droit qu'à la partie des fruits nécessaire à sa consommation et celle de sa famille;* D) *par famille, on entend tous ceux qui ont le droit de manger à la table de l'usager;* E) *et même les parents ou alliés vivant séparément, mais auxquels il doit des aliments;* F) *les besoins varient selon la condition;* G) *l'usager a le droit de jouir par lui-même;* H) *même lorsqu'il n'absorbe pas tous les fruits du fonds.*

C

Cons. Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 783.

D

Sic Arntz, t. Ier, n° 1048; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 782.

Cons. Salviat, *Usufruit*, p. 179; — Huc, t. IV, n° 258, en ce qui concerne le droit d'habitation.

Contrà, quant aux enfants naturels ou adoptifs, Proudhon, t. VI, n° 2779.

Pour l'exclusion des clercs, commis, employés, BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 782; — DEMOLOMBE, t. X, n° 778.

Et des collatéraux, BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 782; — DEMOLOMBE, t. X, n° 779; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 237.

E

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1048. — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 782.

G

Sic HUC, t. IV, n° 256; — PROUDHON, *Usufruit*, t. VI, nos 2760 et suiv.— *Contrà :* DUCAURROY, t. II, nos 235, 240, 261; — MOURLON, *Répét.*, t. Ier, n° 1643.

Cons. Cass. Fr., 7 novembre 1888, D. P., 1889, 1, 407, sur le droit des tribunaux en cas de conflit.

H

Contrà : THIRY, t. Ier, n° 754; — ARNTZ, t. Ier, n° 1050; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 784 et suiv.

880. A) *Le droit d'usage ne peut être cédé ni loué, à peine de nullité;* B) *ni saisi;* C) *ni hypothéqué;* D) *toutefois, les conventions peuvent déroger à ces principes;* E) *l'usager peut vendre, échanger les fruits;* F) *et ses créanciers peuvent les saisir;* G) *même si l'usage est établi à titre gratuit;* H) *l'usager peut donner les fonds à bail.* Tome VII nos 113 à 117.

A

Sic la doctrine, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 774.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 755; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 774, et tous les auteurs. — Cass. Fr., 5 août 1878, D. P., 1879, 1, 75.

C

Sic THIRY, t. Ier, n° 755 et t. IV, n° 447; — ARNTZ, t. Ier, n° 1051; — *Pand. belges*, t. L, v° *Hypothèque (en général)*, n° 175; — MARTOU, *Hyp.*, t. II, n° 739; — LAGNEAU, *Hyp.*, n° 146; — LAURENT, t. XXX, n° 213; — LEPINOIS, *Priv. et hyp.*, t. III, n° 1256; — TROPLONG, *Hyp.*, t. III, n° 778*bis*; — VALETTE, *Hyp.*, t. II, n° 128; — DEMOLOMBE, t. X, n° 786; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, n° 237*b*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 774.

Contrà : GRENIER, *Hyp.*, t. Ier, n° 140.

D

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1047; — MARTOU, *Dict.*, t. III, v° *Habitation*, n° 2. — Comp. TAULIER, *Code civ.*, t. II, p. 346.

E & F

Sic les auteurs, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 783, sauf DURANTON, t. V, n° 25; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 313, note 14.

H

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 237.

§ 4. OBLIGATIONS DE L'USAGER.

Tome VII nos 118 à 123.

881. A) *Le retard de caution ne prive pas du droit aux fruits ;* B) *l'usager qui ne possède pas ne doit pas remplir les formalités préalables;* C) *l'article 599 du code civil s'applique à l'usager;* D) *les charges que lui impose l'article 635 du code civil se prennent sur le produit brut;* E) *même les semences;* F) *il est tenu des charges au prorata de sa jouissance;* G) *l'énumération des charges faite par l'article 635 est limitative;* H) *l'usager ne contribue pas aux dettes.*

B

Sic la doctrine, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 781.

C

Sic DEMOLOMBE, t. X, n° 807.

Contrà, pour l'estimation de la plus-value, PROUDHON, *Usufruit*, t. V, n° 2789.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 787; — DEMOLOMBE, t. X, n° 800; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 238; — DEMANTE, t. II, n° 479*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Usage-Habitation*, n° 19. — *Contrà :* PROUDHON, *Usufruit*, t. VI, n° 2294.

E

Doctrine générale.

F

Cons. HUC, t. IV, n° 256; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 787 et les auteurs, sauf DUCAURROY, t. II, n° 241; — PROUDHON, *Usufruit*, t. VI, nos 2291, 2294; — DALL., *Jur.*, v° *Usage*, n° 48.

Et pour les réparations locatives, contre l'opinion de Laurent, BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 788; — DEMOLOMBE t. X, n° 797; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 238.

G

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 788; — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. X, n° 795.

§ 5. Extinction de l'usage.

882. A) *En principe, elle suit les règles de l'usufruit;* B) *les créanciers peuvent intervenir dans l'instance en déchéance pour abus de jouissance;* C) *ils ne peuvent pas demander la nullité de la renonciation;* D) *l'usage accordé à une personne civile peut durer au delà de trente ans.* Tome VII nº 124.

B

Sic Pand. belges, t. Ier, vº *Abus de jouissance* (*usage*), nº 6, tout au moins pour le cas de constitution à titre onéreux.

Contrà : Proudhon, *Usufruit*, t. VI, nº 2795; Demolombe, t. X, nº 764; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 237; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usage-Habitation*, nº 23.

C

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usage-Habitation*, nº 14; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 774; — Demolombe, t. X, nº 764; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 237.

D

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Usage-Habitation*, nº 22. — *Contrà* : Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 780. — Cons. Grenoble, 11 mai 1897, D. P., 1898, 2, 428.

TITRE IV

Des servitudes ou services fonciers.

CHAPITRE PREMIER.

NOTIONS GÉNÉRALES.

§ 1er. QU'EST-CE QU'UNE SERVITUDE.

Tome VII nos 125, 126. **883.** A) *Articles 637 et 638 du code civil;* B) *toute reproduction d'une servitude féodale est radicalement nulle.*

§ 2. CARACTÈRES DES SERVITUDES RÉELLES.

No 1. DEUX FONDS.

Tome VII nos 127 à 136. **884.** A) *Il faut deux immeubles;* B) *mais il n'est pas nécessaire qu'ils aient une existence actuelle;* C) *les fonds de terre et les bâtiments peuvent seuls faire l'objet de servitudes;* D) *des terrains placés par leur destination hors du commerce peuvent faire l'objet de certaines servitudes;* E) *les riverains d'une voie publique exercent sur elle un droit de servitude de vue et d'issue;* F) *... mais d'une espèce particulière, quant aux droits des riverains et aux obligations de l'administration;* G) *la suppression peut donner droit à une indemnité;* H) *sans qu'il soit nécessaire d'exproprier pour utilité publique;* I) *mais il faut lésion du droit et préjudice;* J) *l'indemnité est due par l'administration qui fait la suppression.*

B

Sic DURANTON, t. V, no 480; — DEMOLOMBE, t. XII, no 694.

D

L'opinion de Laurent peut être contestée. Le nœud de la difficulté réside dans le caractère des droits d'usage exercés par les riverains sur le domaine public. Or, Laurent lui-même doit convenir que ces prétendues servitudes sont d'une espèce particulière qui les différencie complètement des véritables servitudes. Il ne reste rien qu'une action en dommages-intérêts en cas de suppression du droit. Le rapport juridique n'est donc pas un droit réel. Le droit à l'indemnité a son fondement juridique dans d'autres principes que ce n'est pas ici le lieu d'exposer. Nous en ferons l'étude lorsque nous serons parvenus aux droits des riverains sur la voirie. Dans la réalité des choses, les restrictions admises par les auteurs partisans de la qualification de servitude, enlèvent à la controverse une grande partie de son importance apparente.

Voy., dans notre sens, *Pand. belges*, t. XXI, v° *Domaine public*, nos 167 et suiv., 241 et suiv.; t. XIX, v° *Cimetière*, nos 296 et suiv.; — WODON, *Choses publiques*, nos 205 et suiv.; — GIRON, *Droit administratif*, n° 343; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, nos 20 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Domaine*, nos 591 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XII, n° 699; — PROUDHON, *Domaine public*, t. II, n° 363.

Liége, 9 mars 1870, *Pasic.*, 1870, II, 208; — trib. Bruxelles, 10 mai 1873, *Belg. jud.*, 1873, 839; — Bruxelles, 17 mai 1870, *Pasic.*, 1873, II, 319; — Anvers, 31 mai 1873, *Pasic.*, 1874, III, 184; — Bruges, 12 juillet 1876, *Pasic.*, 1877, III, 57; — Gand, 25 mai 1877, *Pasic.*, 1877, II, 262; — Bruges, 11 août 1879, *Belg. jud.*, 1880, 152; — Gand, 19 juillet 1880, *Belg. jud.*, 1880, 1120; — Cass. B., 17 juillet 1884, *Pasic.*, 1884, I, 275; — Bruxelles, 25 mai 1887, *J. Trib.*, 1887, 1036; — Cass. B., 26 avril 1888, *Pasic.*, 1888, I, 210; — Namur, 19 mars 1878, *Pasic.*, 1878, III, 299; — Bruxelles, 9 avril 1883, *Pasic.*, 1883, III, 326; — trib. Bruxelles, 23 mars 1878, *Belg. jud.*, 1878, 918; — Gand, 21 juillet 1884, *Belg. jud.*, 1887, p. 68; — Bruges, 9 mai 1876, *Pasic.*, 1876, III, 267; — Bruges, 18 janvier 1877, *Pasic.*, 1877, III, 81; — Cass. Fr., 22 mars 1876, D. P., 1876, 1, 206; — Cass. Fr., 16 mai 1877, SIR., 1878, 1, 27; — Cass. Fr., 21 juillet 1874, SIR., 1874, 1, 443.

Comp., dans un sens qui se rapproche de la doctrine de Laurent, Charleroi, 20 juillet 1872, *Pasic.*, 1872, III, 344; — trib. Bruxelles, 2 décembre 1882, *Pasic*, 1883, III, 41; — Bruxelles, 16 décembre 1885, *Pasic.*, 1885, II, 78; — Bruxelles, 18 juillet 1888, *Pasic.*, 1889, II, 61; — Anvers, 1er février 1884, *J. Trib.*, 1884, p. 797.

G

Voy. *Pandectes belges*, t. Ier, vo *Accès (suppression)*, nos 50 et suiv.; t. XVIII, vo *Chemin vicinal*, nos 101 et suiv.; — GIRON, *Droit administratif*, t. Ier, no 343; — DEFOOZ, *Droit administratif*, t. II, p. 62 et suiv.; — Namur, 6 janvier 1879, *Pasic.*, 1879, III, 106; — Bruxelles, 24 février 1879, *Pasic.*, 1879, II, 169; — trib. Gand, 17 décembre 1873, CL. et BONJ., XXIV, 26; — Anvers, 7 janvier 1875, CL. et BONJ., XXIII, 1177; — Namur, 5 décembre 1876, *Pasic.*, 1877, III, 328; — Bruxelles, 23 février 1880, *Pasic.*, 1880, II, 297; — Namur, 31 mars 1885, *J. Trib.*, 1885, 545.

Tome VII nos 137 à 141.

885. A) *On peut avoir certaines servitudes sur une promenade publique;* B) *sur le mur d'enceinte d'une ville;* C) *sur un édifice du culte;* D) *ou les cimetières;* E) *sur le domaine privé de l'État.*

Voy., *supra*, no 884, D.

Tome VII nos 142, 143.

886. A) *Les héritages doivent appartenir à des propriétaires différents;* B) *ils peuvent n'être pas contigus et même n'être pas voisins.*

A

Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 800; — DALL., *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 1055, no 24; — DEMOLOMBE, t. XII, no 696; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 247.

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Servitude*, no 19; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 801, et tous les auteurs, sauf DURANTON, t. V, no 454.

No 2. UNE CHARGE OU UN SERVICE.

Tome VII nos 144 à 151.

887. A) *La servitude doit être établie pour le fonds;* B) *cela peut exister même pour le droit de chasse;* C) *il ne peut y avoir d'autres servitudes personnelles que l'usufruit, l'usage et l'habitation;* D) *est un droit de créance et non de servitude, la charge imposée à un fonds dans l'intérêt du commerce ou de l'industrie exercé par le propriétaire d'un autre fonds;* E) *il peut y avoir servitude lorsque le propriétaire de deux maisons en vend une en stipulant qu'on n'y établira pas une certaine profession;* F) *dans l'interprétation d'une convention établissant une charge sur un héritage à titre de droit réel, le juge, en*

cas de doute, doit se prononcer pour la nature réelle de la servitude.

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 805 et suiv.; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Servitude*, no 7; — Paris, 25 juin 1881, et Cass. Fr., 26 juillet 1881, D. P., 1882, 1, 376; — Cass. Fr., 5 juin 1889, D. P., 1890, 1, 134; — Paris, 5 mars 1896, D. P., 1896, 2, 423; — Caen, 20 février 1888 et 4 novembre 1891, SIR., 1892, 2, 194 et 195.

B

Cons., dans des sens divers, BONJEAN, *Code de la chasse*, t. Ier, no 87, et t. II, no 64; — NAMUR, *Guide du chasseur*, p. 33; — DESCAMPS, *Loi sur la chasse*, p. 3; — GISLAIN, *Le chasseur prud'homme*, no 267; — ARNTZ, *Cours*, no 1161; — WODON, *Répert.*, vo *Chasse*, no 32; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. V, § 266; — VIGIÉ, *Cours*, t. Ier, no 1036; — GIREAUDEAU, *La chasse*, no 66; — LEBLOND, *Code de la chasse*, no 11; — CHENU, *Chasse*, no 6; — JULLEMIER, *Traité des locations de chasse*, p. 24; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, no 1552, et *Biens*, no 1074; — MARCADÉ, sur l'art. 686; — DUCAURROY, t. II, no 341; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 247; — GILLON, *Nouveau code des chasses*, p. 52; — CHAMPIONNIÈRE, *Manuel du chasseur*, p. 23; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Servitude*, nos 17 et suiv.

Paris, 26 juin 1890, D. P., 1891, 2, 133; — Cass. Fr., 9 janvier 1891, D. P., 1891, 1, 89; — Bruxelles, 20 janvier 1877, *Pasic.*, 1877, II, 75; — Charleroi, 25 juillet 1878, *Pasic.*, 1879, III, 55; — Bruxelles, 3 août 1881, *Pasic.*, 1882, II, 279; — Cass. Fr., 9 janvier 1891, D. P., 1891, 1, 89; — Paris, 26 juin 1890, D. P., 1891, 2, 233.

C

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 1076; — Pau, 16 juin 1890, D. P., 1891, 2, 185.

D & E

Sic Lyon, 30 décembre 1870, D. P., 1871, 2, 137.

F

Sic DALL., *Rép., Supp.*, vo *Servitude*, no 11; — Caen, 26 mai 1886, D. P., 1887, 2, 81; — trib. Bruges, 21 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, III, 206.

No 3. RÉALITÉ DE LA SERVITUDE.

888. A) *La servitude est réelle comme charge et comme droit;* B) *elle donne le droit de suite, sauf à tenir compte de la transcription;* C) *le maître du fonds servant, en l'abandonnant, peut se soustraire à la charge.* Tome VII nos 152, 153.

A

Sic Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nos 806 et suiv.; — Huc, t. IV, no 405; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 247; — Cass. Fr., 6 février 1889, D. P., 1889, 1, 307; — Cass. Fr., 5 juin 1889, D. P., 1890, 1, 134; — Cass. Fr., 24 décembre 1894, D. P., 1895, 1, 118.

No 4. Perpétuité de la cause.

Tome VII nos 154, 155. **889.** A) *Les servitudes prédiales sont perpétuelles par nature, mais non par essence;* B) *hors des cas spécialement exceptés, le propriétaire du fonds dominant ne peut être contraint au rachat.*

A

Sic Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 803; — Demolombe, t. XI, no 1, et t. XII, nos 708 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 247, et tous les auteurs.

No 5. De l'indivisibilité des servitudes.

Tome VII nos 156, 157. **890.** A) *Elle existe en ce sens qu'elles ne peuvent s'acquérir ou s'éteindre pour une quotité mathématique;* B) *en outre, en ce qu'elles sont dues à chaque partie et par chaque partie des héritages;* C) *mais les servitudes peuvent être limitées quant au lieu, au temps et au mode.*

A

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 247; — Demolombe, t. XII, no 701.

C

Doctrine uniforme.

§ 3. Différence entre la servitude et la propriété.

No 1. De la propriété exclusive.

Tome VII nos 158 à 161. **891.** A) *Pour distinguer la propriété de la servitude, il faut consulter le titre avant tout;* B) *puis la possession;* C) *l'inédification n'est pas un indice.*

A & B

Sic Demolombe, t. XII, nos 673 et 689.

No 2. La copropriété.

Tome VII nos 162 à 169. **892.** A) *Quand, dans une vente ou un partage, il est stipulé qu'une partie de la chose sera commune aux pro-*

priétaires, il y a, en principe, copropriété et non servitude; B) *mais les parties peuvent convenir qu'il n'y aura que servitude;* C) *les riverains ne sont pas légalement présumés copropriétaires des chemins d'exploitation;* D) *corollaires quant à la preuve;* E) ... *et aux actions possessoires.*

A

Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Servitude*, nos 12 et suiv.; — trib. Bruxelles, 10 juillet 1889, *Pasic.*, 1890, III, 54; — Caen, 29 janvier 1876, D. P., 1878, 2, 144; — Paris, 28 mars 1876, D. P., 1877, 2, 4; — Limoges, 26 janvier 1886, D. P., 1887, 2, 27. — Comp. Liége, 7 décembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 106.

Contrà : TOULLIER, t. III, no 469*bis*; — DURANTON, t. V, no 149; — PARDESSUS, *Servitude*, no 8.

C

Sic Pand. belges, t. XVIII, vo *Chemin privé*, nos 39, 46 et suiv.; — WODON, *Possession*, nos 504 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, no 1183.

Voy., pour la France, *Pand. fr.*, vo *Chemins privés*, nos 45 et suiv., et l'article 33 de la loi du 20 août 1881.

D

Voy., Liége, 10 août 1878, *Pasic.*, 1878, II, 318; — trib. Gand, 23 mai 1877, *Belg. jud.*, 1877, 1085; — Cass. B., 6 juillet 1883, *Pasic.*, 1883, I, 294; — justice de paix Fléron, 23 septembre 1875, *Pasic.*, 1876, III, 132; — Liége, 1er mars 1871, *Belg. jud.*, 1871, 339; — Gand, 24 juin 1875, *Pasic.*, 1876, II, 171; — Bruxelles, 13 février 1879, *Pasic.*, 1879, II, 198.

E

Voy. *Pandectes belges*, t. V, vo *Action possessoire*, nos 857 et suiv.; — justice de paix Achel, 6 mars 1880, CL. et BONJ., XXIX, 679; — justice de paix Vielsalm, 9 juin 1883, *Pasic.*, 1883, III, 195.

Voy. *Pand. fr.*, vo *Chemins privés*, nos 48 et suiv.

§ 4. CLASSIFICATION DES SERVITUDES.

893. A) *Article 639 du code civil;* B) *les charges dites servitudes légales ne sont que des quasi-servitudes;* C) *elles sont des droits réels.* Tome VII nos 170 à 174.

B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 238; — TOULLIER, t. III, nos 484 et suiv.; — DEMANTE, t. II, no 488*bis;* — DEMOLOMBE, t. XI, nos 7 et suiv.

C

Sic DEMOLOMBE, t. XI, no 10.

§ 5. Principes d'interprétation.

Tome VII nos 175 à 177. **894.** A) *Les servitudes sont de stricte interprétation;* B) *les règles des servitudes dérivant du fait de l'homme ne s'appliquent aux servitudes naturelles ou légales que quand il y a analogie.*

A

Sic Dall., *Rép., Supp.*, vo *Servitude*, no 12.

CHAPITRE II.

DES SERVITUDES QUI DÉRIVENT DE LA SITUATION DES LIEUX.

SECTION I. — Des cours d'eau.

§ 1er. Propriété des cours d'eau.

No 1. Des sources.

I. *Propriété des sources.*

Tome VII nos 178 à 185. **895.** A) *Elle appartient au maître du fonds où jaillit la source;* B) *l'administration n'a pas le droit d'en réglementer l'usage;* C) *et les tribunaux ne le peuvent davantage, s'il n'y a titre ou prescription;* D) *le propriétaire de la source en jouit et en dispose d'une manière absolue, sauf les cas d'exception prévus;* E) *il peut en altérer les eaux, sauf à ne pas nuire à la salubrité publique;* F) *... et à ne pas transmettre les eaux qu'il a corrompues;* G) *le droit du propriétaire de la source n'est pas modifié par la circonstance que les eaux servent d'affluent à une eau courante;* H) *le droit de disposition ne s'étend pas au delà du fonds où jaillit la source.*

En France, la loi du 8 avril 1898 a fondu dans l'article 642 nouveau les articles 641 à 643 du code civil, avec des modifications qui ont tranché des controverses.

A

Sic Huc, t. IV, no 267; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 534; —

PICARD, *Tr. des eaux*, t. Ier, p. 76; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244. — Voy. les applications : Aix, 14 décembre 1882, D. P., 1884, 2, 93; — Grenoble, 25 juin 1892, SIR., 1894, 2, 257; — Cass. Fr., 29 avril 1873, D. P., 1873, 1, 281; — Montpellier, 12 janvier 1870, D. P., 1871, 2, 70.

B

Sic PICARD, *id.*, p. 155; — DAVIEL, t. III, no 794; — Conseil d'État, 8 août 1894, D. P., 1895, 3, 13.

C

Sic Pand. fr., vo *Eaux*, no 144; – BAUDRY-LACANTINERIE, t. Ier, no 837; — PICARD, t. Ier, p. 153; — Alger, 20 juillet 1876, *J. jur. Alger*, 1876, p. 171; — Lyon, 24 janvier 1888, *Mon. J. Lyon*, 15 septembre 1888.

D

Doctrine concordante. *Adde* HUC, t. IV, nos 267 et 271; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 831 et *Droit civ.*, t. Ier, no 1433.

Liége, 27 juin 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, no 1339; — Anvers, 31 mars 1892, CL. et BONJ., XL, 740; — Montpellier, 27 janvier 1894, *Pand. franç.*, 1895, 2, 9.

L'article 642 nouveau, en France, maintient ce droit sans modification, en disant que le propriétaire du fonds peut user des eaux de la source à sa volonté, dans les limites et pour les besoins de son héritage. On a supprimé la disposition du projet qui prohibait le détournement du cours de la source.

E

Besançon, 6 mars 1888, D. P., 1889, 2, 223.

F

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 831; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244.

G

Sic DAVIEL, *Cours d'eau*, t. II, no 792; — Liége, 4 avril 1881, *Pasic.*, 1881, II, 216.

H

Sic Pand. belges, t. XXXIV, vo *Eaux de source*, nos 21, 92; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens* no 843; — PICARD, t. Ier, p. 151; — DAVIEL, t. III, nos 792 et suiv.; — *Pand. fr.*, vo *Eaux*, nos 140 et suiv.; — PERRIN, *Dict.*, no 1535; — HUC, t. VII, no 181.

Cass. Fr., 29 avril 1873, D. P., 1873, 1, 281; — Cass. Fr., 28 décembre 1880, D. P., 1881, 1, 152; — Cass. Fr., 2 août 1897, D. P., 1898, 1, 15.

Contrà : AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 244, note 7; — Rouen, 20 août 1873, D. P., 1874, 2, 116; — trib. Corte, 10 juin 1890, *Gaz. Trib.*, 23 août 1890; — Conseil d'État, 23 décembre 1858 et 1er mars 1860, D. P., 1860, 3, 25.

Le texte du nouvel article 342 français porte que le propriétaire d'une source peut disposer des eaux dans les limites de son héritage. Il résulte du rapport de M. Cuvinot, au Sénat, que cela doit être entendu en ce sens qu'il peut en disposer en faveur d'un autre fonds lui appartenant, contigu ou non, pourvu qu'il obtienne régulièrement le passage. Voy. AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244.

Lors de la revision de 1898, en France, le Sénat avait proposé de modifier le projet et d'interdire au propriétaire de la source alimentant un cours d'eau utilisé pour l'agriculture ou l'industrie, d'en détourner le cours au préjudice des usiniers inférieurs. Cette proposition fut considérée comme trop dommageable pour le propriétaire et l'on s'arrêta à une restriction moins étendue que l'article 643 nouveau formule ainsi : Lorsque, dès la sortie du fonds où elles surgissent, les eaux de source forment un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, le propriétaire ne peut les détourner de leur cours naturel au préjudice des usagers inférieurs.

Il résulte des déclarations du rapporteur que cette disposition n'est applicable qu'aux sources assez abondantes pour former a leur sortie une eau courante, et non aux sources qui alimentent simplement un cours d'eau.

La loi n'exige pas, comme le dit d'ailleurs le rapport supplémentaire de M. Cuvinot, que les usagers justifient d'une jouissance trentenaire. *Sic* AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244, note 26.

II. *Droits des propriétaires inférieurs.*

Tome VII nos 186 à 189. **896.** A) *Ils n'ont pas le droit de se plaindre si les travaux dans les fonds supérieurs coupent les veines souterraines;* B) *ils n'acquièrent pas droit aux eaux de la source, quel que soit le temps pendant lequel le propriétaire les a laissé couler;* C) *même si les eaux sont inutiles à ce propriétaire.*

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux souterraines*, nos 3 et suiv.; —

Pand. fr., v° *Eaux*, n°s 67 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 830; — PICARD, t. Ier, p. 78; — HUC, t. IV, n° 267 et tous les auteurs; — trib. Bruxelles, 20 juillet 1873, *Belg. jud.*, 1873, 986; — Cass. Fr., 21 avril 1873, D. P., 1874, 1, 320; — Cass. Fr., 14 février 1882, D. P., 1883, 1, 197; — trib. Provins, 23 décembre 1886, *La Loi*, 28 avril 1887; — Conseil d'État, 16 mars 1870, D. P., 1871, 3, 28. — Comp. Nancy, 7 décembre 1895, D. P., 1899, 2, 337.

Il y aurait toutefois lieu à une action en dommages-intérêts si les fouilles étaient faites dans l'unique but de couper les sources et de nuire à autrui. Cons. LAURENT, t. VI, n° 140; DEMOLOMBE, t. II, n° 648; BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 222 et 831; HUC, t. IV, n° 268.

B

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux souterraines*, n° 13; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 843; — HUC, t. IV, n°s 267, 272; — DEMOLOMBE, t. II, n° 101; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244, note 25; — DUCAURROY, t. II, n° 267.

C

Sic adde DEMOLOMBE, t. II, n° 66; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244; — TARDIF sur DUBREUIL, t. Ier, n° 85.

Contrà : adde DAVIEL, *Lég. des eaux*, t. III, n° 895; — PROUDHON, *Dom. public*, t. IV, n° 1349.

Exceptions.

a. Le titre.

897. A) *Les conventions peuvent, intervertissant la position, créer une servitude au profit du fonds inférieur;* B) *le propriétaire de la source ne peut pas, dès que les eaux ont quitté son fonds, les céder à un propriétaire inférieur.* Tome VII n°s 190 à 194.

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 842 et suiv.; — PICARD, t. Ier, p. 78 et suiv.; — DAVIEL, t. III, n° 900; — NADAULT DE BUFFON, *Tr. des eaux de source*, t. III, n° 132; — HUC, t. IV, n° 268.

Lyon, 11 mai 1896, *Le Droit*, 9 juin 1896; — Cass. Fr., 10 avril 1889, D. P., 1889, 1, 401; — Cass. Fr., 14 février 1882, D. P., 1883, 1, 197; — Cass. Fr., 21 avril 1873, D. P., 1874, 1, 320; — Cass. Fr., 25 octobre 1886, D. P., 1887, 1, 426; — Cass. Fr., 8 mars 1887, SIR., 1888, 1, 109.

B

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux de source*, n° 22. — Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 831 et *Dr. civ.*, t. Ier, n° 1347.

Comp. WODON, *Répert.*, v° *Sources privées*, n°s 8, 49 et suiv., 61; — HUC, t. IV, n° 271; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 84; — Cass. Fr., 25 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 318.

b. Destination du père de famille.

Tome VII n°s 195, 196.

898. A) *Elle peut modifier le droit du propriétaire de la source;* B) *mais ne crée qu'une servitude et non un droit absolu sur les eaux.*

A

La doctrine et la jurisprudence sont uniformes en ce sens. *Adde* BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 883; — HUC, t. IV, n° 271; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244, note 12; — PICARD, t. Ier, p. 119; — DAVIEL, t. III, n° 770; — GARNIER, t. III, 721; — Cass. Fr., 25 octobre 1887, D. P., 1888, 1, 106; — Chambéry, 10 avril 1889, *J. arr. Chambéry*, 1890, 2, 17; — trib. Corte, 10 juin 1890, *Gaz. Tr.*, 23 août 1890; — Montpellier, 27 janvier 1894, *Pand. fr.*, 1895, 2, 9; — Cass. Fr., 27 juillet 1891, D. P., 1892, 1, 385.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 837; — DEMOLOMBE, t. Ier, n° 84; — HUC, t. IV, n° 271; — PICARD, t. Ier, p. 137; — DAVIEL, t. III, n° 770; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244.

Cons. Cass. Fr., 18 janvier 1887, D. P., 1887, 1, 493; — Nîmes, 22 février 1886, D. P., 1887, 1, 493; — Cass. Fr., 14 février 1882, D. P., 1883, 1, 197.

c. Prescription.

Tome VII n°s 197 à 206.

899. A) *Les principes généraux de la prescription restent applicables;* B) *notamment, l'article 2243 du code civil sur l'interruption;* C) *les ouvrages doivent être assez significatifs pour annoncer l'intention de limiter le droit du propriétaire de la source;* D) *être faits par le propriétaire du fonds inférieur;* E) *et être apparents, c'est-à-dire avec possession publique;* F) *il peut suffire qu'ils soient faits sur le fonds inférieur;* G) *même si les héritages ne sont pas contigus;* H) *c'est au propriétaire du fonds inférieur à prouver que c'est lui qui a fait les ouvrages;* I) *s'ils ont été faits sur le fonds supérieur, il devra faire la preuve contraire à la présomption légale* (art. 553 du code civil) *qui est en faveur du propriétaire de ce fonds;* J) *une notification n'équivaudrait pas à l'exécution d'ouvrages.*

L'article 642 nouveau, en France, maintient les conditions du code en les complétant et les précisant. Il veut que les ouvrages soient permanents, exécutés sur le fonds où jaillit la source, destinés à utiliser les eaux découlant de la source et à en faciliter le passage dans le fonds inférieur.

A & B

Sic ARNTZ, t. Ier, no 1071; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 833 et suiv.; — PICARD, t. Ier, p. 133; — HUC, t. IV, nos 268 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244; — DEMOLOMBE, t. XI, no 382.

Ainsi, par exemple, la possession doit être non équivoque. Cass. Fr., 6 juillet 1892, D. P., 1892, 1, 488; — Cass. Fr., 16 juillet 1896, D. P., 1896, 1, 561.

C

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 833 et suiv.; — PICARD, t. Ier, p. 121; — HUC, t. IV, no 268; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244.

Cons. Huy, 1er avril 1893, *Pasic.*, 1893, III, 281; — Liége, 16 mai 1894, *Pasic.*, 1894, II, 330; — Limoges, 29 février 1888, D. P., 1889, II, 213; — Cass. Fr., 5 juillet 1892, D. P., 1893, 1, 595; — trib. Le Puy, 6 août 1894, *Le Droit*, 5 mars 1895; — Cass. Fr., 25 octobre 1887, D. P., 1888, 1, 106; — Pau, 28 juin 1889, D. P., 1889, 2, 291.

D

Doctrine et jurisprudence conformes. Voy. *Pand. fr.*, vo *Eaux*, nos 290 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 833; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Servitude*, no 46; — HUC, t. VI, no 268; — Cass. Fr., 27 octobre 1888, SIR., 1889, 1, 101; — Cass. Fr., 19 juin 1889, D. P., 1889, 1, 337; — Aix, 14 décembre 1882, D. P., 1884, 2, 93.

E

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 833; — PICARD, t. Ier, p. 123 et suiv.; — DAVIEL, t. III, nos 771 et suiv., — HUC, t. IV, no 268; — Aix, 14 décembre 1882, D. P. 1884, 2, 93; — Cass. Fr., 4 mars 1885, D. P., 1886, 1, 34; — Cass. Fr., 24 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 246; — Pau, 28 janvier 1889, D. P., 1889, 2, 291; — Cass. Fr., 5 juillet 1893, D. P., 1893, 1, 595; — Cass. Fr., 16 juillet 1896, D. P., 1896, 1, 561; — trib. Prades, 18 mars 1890, D. P., 1892, 3, 31; — Cass. Fr., 9 novembre 1898, D. P., 1899, 1, 165.

F

Cons. ARNTZ, t. Ier, no 1069; — THIRY, t. Ier, no 761; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 834; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 244; — COULON, *Quest. de dr.*, t. Ier, p. 236; — SOLON, *Servitude*, p. 64; — MARCADÉ, sur l'art. 642.

Mais comp. HUC, t. IV, no 269; — PICARD, t. Ier, p. 125; — DAVIEL, t. III, no 775; — GARNIER, t. III, no 728; — DEMOLOMBE, t. XI, no 80; —

PROUDHON, *Dom. publ.*, t. IV, nº 1372 ; — TROPLONG, *Prescr.*, nº 114 ; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nºs 42 et suiv.

La jurisprudence française est bien fixée dans ce sens qu'il faut que les travaux existent, tout au moins en partie, sur le fonds supérieur. Voy. Dijon, 5 avril 1871, D. P., 1873, 2, 183; — Cass. Fr., 5 juin 1872, D. P., 1874, 1, 86; — Dijon, 14 août 1873, *Rec. arr. Dijon*, 1874, p. 105; — Chambéry, 9 janvier 1874, *J. arr. Chambéry*, 1874, p. 124; — Cass. Fr., 4 mars 1885, D. P., 1886, 1, 34 ; — Cass. Fr., 24 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 246; — Cass. Fr., 27 novembre 1888, SIR., 1889, 1, 101 ; — Rouen, 22 février 1889, *Rec. arr. Rouen*, 1889, 2, 19; - Lyon, 27 février 1889, *Mon. J. Lyon*, 25 novembre 1889; — Cass. Fr., 19 juin 1889, SIR., 1890, 1, 292; — Cass. Fr., 5 juillet 1893, D. P., 1893, 1, 595; — Cass. Fr., 17 octobre 1899, D. P., 1899, 1, 538; — Cass. Fr., 19 octobre 1898, D. P., 1899, 1, 15.

En France, le nouvel article 642 (loi du 8 avril 1898) consacre formellement cette doctrine et a mis fin à la controverse.

G

Sic PICARD, t. Ier, p. 134 ; — *Pand. fr.*, vº *Eaux*, nº 302 ; — DEMOLOMBE, t. XI, nº 81 ; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 224; — DAVIEL, nº 772; — MARCADÉ, sur l'art. 642, nº 3; — SOLON, *Servitude*, nº 36; — DURANTON, t. V, nº 185; — PROUDHON, *Domaine public*, t. II, nº 1355. — *Contrà* : BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 835; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 539; — DUBREUIL, *Lég. des eaux*, nº 13. — Cons. Cass. Fr., 5 juin 1872, D. P., 1874, 1, 86.

H & I

La doctrine de Laurent sur l'application de la présomption de l'article 553 du code civil est généralement repoussée. On enseigne que, conformément à une règle de raison et de droit, les travaux apparents faits sur le fonds supérieur et destinés à conduire les eaux sur le fonds inférieur sont, en l'absence de toute preuve contraire, présumés avoir été établis par le propriétaire inférieur auxquels ils profitent; que, dès lors, ils deviennent pour lui le principe de l'acquisition d'une servitude par prescription.

Pour la présomption que, en principe et jusqu'à preuve contraire, les travaux sont présumés faits par le propriétaire inférieur, s'ils ne pouvaient profiter qu'à lui, cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 883: — DEMOLOMBE, *Servitude*, t. Ier, nº 78; — HUC, t. IV, p. 333; — PICARD, t. Ier, p. 124; — DAVIEL, t. III, nº 772 ; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 47; — THIRY, t. Ier, nº 759; — PERRIN, *Dict.*, nº 1548 ; — DURANTON, t. V, nº 170; — DEMANTE, t. II, nº 495 *bis*.

Cass. Fr., 23 novembre 1875, D. P., 1876, 1, 166; — Cass. Fr., 16 décembre 1879, D. P., 1880, 1, 153; — Cass. Fr., 3 mai 1880, D. P., 1881, 1, 76; — Cass. Fr., 4 mars 1885, D. P., 1886, 1, 34; — Cass. Fr., 27 novembre 1888, Sir., 1889, 1, 101; — Dijon, 5 avril 1878, *Rec. arr. Lyon*, 1878, p. 161; — Cass. Fr., 27 avril 1877, *Rec. arr. Lyon*, 1877, p. 166; — Cass. Fr., 5 juillet 1893, D. P., 1893, 1, 595.

J

Cons. Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 842; — Daviel, t. III, nº 777; — Taulier, t. II, p. 363; — Demolombe, t. XI, nº 82; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 244. — Comp. Proudhon, *Domaine public*, nº 1371.

d. **Effets du titre, de la destination et de la prescription.**

900. A) *Ils n'engendrent qu'une servitude, et non la propriété des eaux de la source;* B) *ils ne règlent que les droits entre le propriétaire de la source et celui du fonds inférieur, mais non les droits des riverains entre eux.* Tome VII nos 207 à 209.

A

Voy. *Pand. fr.*, vº *Eaux*, nos 165 et suiv., 192 et suiv.; — Demolombe, t. XI, nº 72; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 837; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 244; — Picard, t. Ier, p. 136; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 48; — Amiens, 10 mai 1893, *J. aud. Amiens*, 1894, p. 5; — Grenoble, 18 décembre 1885, *J. arr. Grenoble*, 1886, 1, 27; — Montpellier, 12 janvier 1870, D. P., 1871, 2, 70; — Cass. Fr., 24 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 246; — Pau, 28 janvier 1889, D. P., 1889, 2, 291.

Comp. Huc, t. IV, nº 271; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 837; — Cass. Fr., 8 mars 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 450; — Aix, 14 décembre 1882, D. P., 1884, 2, 1893; — trib. Gap, 28 novembre 1883, *J. arr. Grenoble*, 1884, 1, 282; — Cass. Fr., 4 mars 1885, D. P., 1886, 1, 34; — Cass., Fr., 25 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 318.

B

Sic Pand. fr., vº *Eaux*, nos 226 et suiv.; — Demolombe, *Servitude*, t. Ier, nº 86; — Picard, t. Ier, nº 139; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 838.

Comp. *Pand. belges*, t. IX, vº *Aqueduc*, nos 57 et suiv.: — Wodon, *Répert.*, vº *Sources privées*, nos 101 et suiv.

Quant aux droits respectifs du propriétaire de la source et du propriétaire inférieur, voy. Lyon, 18 février 1891, *Mon. J. Lyon*, 30 avril 1891; — Bordeaux, 25 février 1886, *J. arr. Bordeaux*, 1886, 1, 177; — Boredaux, 19 mars 1895, D. P., 1896, 2, 363; — Picard, t. Ier, p. 137; — Daviel, t. III, nº 783; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 837. — Mais comp. Huc, t. IV, nº 271; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 244, note 22.

Cons. Amiens, 10 mai 1893, *J. aud. Amiens*, 1894, p. 5; — Lyon,

3 août 1871, D. P., 1873, 2, 220; — trib. Mayenne, 27 février 1896, *Gaz. Tr.*, 12 août 1896.

... Et pour le cas de prescription, Lyon, 26 juillet 1888, *Mon. J. Lyon*, 26 février 1889; — trib. Prades, 18 mars 1890, D. P., 1892, 3, 31.

III. *Droit des habitants d'une commune.*

a. Servitude établie par l'article 643.

Tome VII nos 210 à 216. **901.** A) *Elle est de stricte interprétation;* B) *il faut qu'il existe une communauté d'habitants;* C) *elle ne s'étend pas à l'irrigation et aux usages industriels;* D) *il faut que les eaux soient nécessaires à la consommation;* E) *et qu'elles soient courantes;* F) *les eaux thermales restent sous le droit commun sauf les dispositions légales spéciales*

A

Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 840; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 50; — Cass. Fr., 14 février 1872, D. P., 1872, 1, 265; — Cass. B., 1er juillet 1890, D. P., 1890, 1, 355; — trib. Chambéry, 3 juin 1891, *J. arr. Chambéry*, 1891, p. 243.

B

Sic Thiry, t. Ier, n° 761; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 840; — Huc, t. IV, n° 273; — Picard, t. Ier, p. 145; — Demolombe, t. Ier, n° 93; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 244; — Solon, *Servitude*, n° 44; — Garnier, n° 740*bis*; — Nadault de Buffon, *Eaux de source*, p. 54; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 50. — *Contrà :* Proudhon, t. IV, n° 1386.

Pour la compétence judiciaire quant à la décision de la question d'existence d'une agglomération, Huc, t. IV, p. 342; — Picard, t. Ier, p. 145; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 948, note 1; — Bordeaux, 4 mai 1874, *J. arr. Bordeaux*, 1874, 279; — Cass. Fr., 4 décembre 1895, D. P., 1896, 1, 342.

Contrà, mais à tort : Demolombe, *Servitude*, t. Ier, n° 93; — Garnier, n° 740*bis*; — Nadault de Buffon, *Eaux de source*, p. 54; — Bourguignat, *Droit rural*, n° 719; — Block, *Dict*, v° *Source*, n° 3; — Wodon, *Droit des eaux*, t. II, n° 183.

C

Sic Demolombe, t. Ier, n° 95; — Picard, t. Ier, p. 147; — Daviel, t. III, n° 789; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 839; — Aubry et Rau, 5e édit., t. Ier, § 244; — trib. Versailles, 18 juin 1891, *Gaz. Trib.*, 5 juillet 1891.

Comp. Toullier, t. II, n° 134; — Garnier, t III, n° 745; — Massé et Vergé, t. II, note 12; — Pardessus, t. Ier, n° 138.

D

Sic Thiry, t. Ier, n° 760; — Arntz, t. Ier, n° 1074; — Baudry-Lacanti-

NERIE, *Biens*, n° 840; — HUC, t. IV, p. 342, et tous les auteurs, sauf DURANTON, t. V, n° 187; trib. Lachâtre, 30 décembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 110; — trib. Provins, 23 décembre 1886, *La Loi*, 28 avril 1887; — Lyon, 26 juillet 1888, *Mon. J. Lyon*, 22 février 1889; — trib. Namur, 19 février 1878, *Pasic.*, 1878, III, 199; — Cass. Fr., 4 décembre 1895, D. P., 1896, 1, 342; — Dijon, 14 août 1873, *Recueil arr. Dijon*, 1874, 105.

E

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 840; — HUC, t. IV, p. 341, et la généralité des auteurs récents; — Cass. Fr., 14 février 1872, D. P., 1872, 1, 265; — Cass. Fr., 1er juillet 1890, D. P., 1890, 1, 355.

Contrà : GARNIER, *Rég. des eaux*, p. 150; — DURANTON, t. V, n° 191; — PARDESSUS, n° 138; — TOULLIER, t. III, n° 134. — Comp. Lyon, 27 février 1892, *Mon. J. Lyon*, 2 juin 1892.

Et pour une opinion intermédiaire, PICARD, *Traité des eaux*, t. Ier, p. 144.

Le rapporteur de la loi française de 1898 a déclaré au Sénat que le nouvel article ne vise que les eaux vives. C'est une raison de plus de décider que, pour les eaux stagnantes, la commune devrait recourir à l'expropriation.

F

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux minérales*, nos 10 et suiv.; — GIRON, *Droit administratif*, n° 1245; — DURANTON, t. V, n° 187; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 95; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. Ier, § 244; — Comp. Liége, 4 avril 1881, *Pasic.*, 1881, II, 216.

En Belgique, une loi spéciale du 31 juillet 1889 a déclaré d'utilité publique la source communale du Pouhon, à Spa, et créé un périmètre de protection qui crée une servitude sur les fonds avoisinants sans indemnité. Cette servitude consiste dans l'interdiction de fouiller, au delà de deux mètres de profondeur, sans autorisation, de rechercher et d'exploiter les eaux minérales dans la zone protégée, sauf maintien, dans leur état, des sources antérieurement exploitées. Voy. le commentaire de cette loi, *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux minérales*, nos 53 et suiv.

En France, une loi du 14 juillet 1856 a permis, d'une manière générale, d'assigner, par décret délibéré en conseil d'Etat, un périmètre de protection pour les sources déclarées d'intérêt public. Dans cette zone, aucun

travail souterrain, aucun sondage ne peut être fait sans autorisation. Quant aux travaux à ciel ouvert, ils peuvent exceptionnellement nécessiter une déclaration préalable au préfet.

Cons. Cass. Fr., 10 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 83; — Cass. Fr., 30 janvier 1878, D. P., 1879, 1, 75; — Conseil d'État, 6 décembre 1878, D. P., 1879, 3, 33.

En Algérie, en vertu de la loi du 16 juin 1851, il appartient aux préfets de régler la distribution des eaux de source, celles-ci appartenant au domaine public, sous réserve, toutefois, des droits acquis antérieurement à cette loi.

Conseil d'État, 28 novembre 1873, *Rec. arr. Conseil d'État*, 1873, 855; — Conseil d'État, 11 janvier 1884, D. P., 1885, 3, 78; — Cass. Fr., 21 juin 1898, D. P., 1898, 1, 464.

b. Droit des habitants de la commune.

Tome VII nos 217 à 220. **902.** A) *Ils peuvent s'opposer à ce que le propriétaire de la source en change le cours ;* B) *ils n'ont pas le droit de passage, de puisage et d'aqueduc ;* C) *ils peuvent empêcher, mais non à titre de servitude, les propriétaires intermédiaires d'absorber ou de détourner les eaux ;* D) *le propriétaire reste maître d'intercepter les eaux en coupant les veines.*

A

Contre le droit individuel des habitants pour former l'action en usage *ut singuli*, cons. justice de paix Vielsalm, 7 février 1886, *Pasic.*, 1887, III, 239; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 840; — HUC, t. IV, p. 342; — PICARD, t. Ier, p. 146; — NADAULT DE BUFFON, p. 56 et suiv., — DEMOLOMBE, t. XI, n° 93, et tous les auteurs.

L'article 642 nouveau, en France, interdit non seulement le détournement des eaux, mais aussi l'usage abusif.

B

Sic DE FOOZ, *Dr. adm.*, t. III, p. 219; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 840; — HUC, t. IV, p. 341 et tous les auteurs, sauf PROUDHON, t. IV, n° 1381; — PERRIN et RENDU, *Code des constr.*, n° 1569; — Namur, 19 février 1878, *Pasic.*, 1878, III, 199; — Nivelles, 24 juin 1878, *Pasic.*, 1880, III, 68; — Bruxelles, 28 février 1880, *Pasic.*, 1880, II, 83; — Cass.,

B., 2 juin 1881, *Pasic.*, 1881, I, 297; — Dijon, 5 avril 1871, D. P., 1873, 2, 183; — Cass. Fr., 14 février 1872, D. P., 1872, 1, 265; — Cass. Fr., 1er juillet 1890, D. P., 1890, 1, 355; — Cass. Fr., 25 mars 1891, D. P., 1894, 1, 335; — trib. Dax, 1er juin 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 2, 232; — Lyon, 27 février 1892, *Mon. J. Lyon*, 2 juin 1892.

C

Conf. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 841; — PICARD, t. Ier, p. 145; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 92*bis*; — Toulouse, 28 février 1877, D. P., 1877, 2, 62; — Cass. Fr., 26 mars 1878, D. P., 1879, 1, 351.

D

Sauf le dissentiment de PROUDHON, t. IV, n° 1547 et de ESTRANGIN sur DUBREUIL, t. Ier, p. 126, la doctrine est conforme au texte. *Adde* BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 839 et 848; — HUC, t. IV, p. 343, et en jurisprudence, Cass. Fr., 28 mai 1872, D. P., 1872, 1, 349; — trib. La Châtre, 30 décembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 110.

On réserve toutefois, conformément aux principes généraux, les cas où les fouilles seraient faites uniquement dans le but de nuire à la commune. HENNEQUIN, *Propr.*, t. Ier, p. 438.

En matière d'areines dépendant du domaine public et amenant les eaux d'alimentation de certaines villes belges, il existe des règlements prohibant les fouilles et le creusement de puits dans le voisinage de ces galeries. Cette servitude constitue une restriction au droit de couper les veines alimentaires. Voy. WODON, *Répert.*, v° *Sources privées*, nos 32 et 189.

En France, il y a des décrets analogues déjà depuis le 4 juillet 1813.

Nous venons de voir (n° 901, F), qu'en matière d'eaux thermales ou minérales, il existe également des dispositions qui protègent les sources contre les entreprises des voisins dans un certain périmètre.

c. Droit du propriétaire de la source.

903. A) *L'indemnité à laquelle il a droit se détermine par le préjudice résultant de la limitation du droit d'user des eaux;* B) *la prescription de l'article 643 est la prescription trentenaire extinctive du droit à l'indemnité;* D) *elle court dès l'instant où la commune use ou déclare vouloir user de la servitude.* Tome VII nos 221, 222.

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux de source*, n°s 87 et suiv.; — THIRY, t. Ier, n° 761; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 842; — NADAULT DE BUFFON, p. 51; — PICARD, t. Ier, p. 148 et tous les auteurs.

La loi n'exige pas que l'indemnité soit préalable. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 842.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 761; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 842; — PICARD, t. Ier, p. 149; — DAVIEL, t. III, n° 788; — HUC, t. IV, n° 274; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 98; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, p. 163 et tous les auteurs, sauf PROUDHON, t. IV, n° 1388; — MOURLON, t. Ier, p. 757; — Dijon, 13 juillet 1876, *Rec. arr. Dijon*, 1876, 260; — trib. Chambéry, 30 juin 1891, *Mon. J. Lyon*, 25 juillet 1891.

N° 2. DES EAUX PLUVIALES.

I. *Propriété des eaux pluviales.*

Tome VII nos 223 à 228. **904.** A) *Elles appartiennent au propriétaire du fonds sur lequel elles tombent, plutôt par accession que par occupation;* B) *la propriété en est absolue;* C) *les riverains des voies publiques n'en acquièrent les eaux pluviales que par voie d'autorisation expresse ou tacite;* D) *quand les eaux pluviales forment un ruisseau, on leur applique les règles des articles 644 et 645.*

Il s'agit ici des eaux qui tombent sur le sol et non, par exemple, de celles qui tombent sur un bâtiment.

A

Sic WODON, *Répert.*, vis *Eaux pluviales*, n°s 7 et suiv., 27 et suiv., *Choses publiques*, n° 225; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux pluviales*, n°s 14 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Eaux*, n° 479; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 891; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 245; — Arlon, 20 janvier 1876, CL. et BONJ., 1876, 572; — Namur, 12 mai 1891, *Pasic.*, 1891, III, 362. — Comp. justice de paix Alost, 18 décembre 1888, *J. Trib.*, 1889, 467.

Contrà : PROUDHON, t. IV, n° 1299; — DUBREUIL, t. Ier, p. 162 et suiv.; — PICARD, t. Ier, p. 1; — DAVIEL, t. III, n° 796; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 105; — Besançon, 6 juillet 1876, *Rec. arr. Besançon*, 1876, p. 98; — Bordeaux, 14 décembre 1880, *J. arr. Bordeaux*, 1880, 390; — trib. Châteaubriand, 30 mars 1882, D. P., 1885, 3, 104.

B

Le principe est tempéré par la règle que l'on ne peut, par pure malice et méchanceté user de son droit de manière à nuire à autrui.

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux pluviales*, n°s 24 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Eaux pluviales*, n° 15; — Liége, 9 février 1888, *Pasic.*, 1888, II, 154; — Gand, 20 avril 1895, *Pasic.*, 1895, II, 375.

Sur le principe même, conf., ARNTZ, t. Ier, n° 1072; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 892; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 120, et tous les auteurs.

La loi française du 8 avril 1898, modifiant l'article 641 du code civil, consacre explicitement le droit absolu du propriétaire sur les eaux pluviales tombées directement sur son fonds et sur celles qui y parviennent par l'effet de la pente naturelle du sol. Le rapport de M. Cuvinot, paraphrasant la loi, déclare que le propriétaire peut capter ces eaux, les utiliser à sa convenance, les absorber, les vendre, interrompre leur écoulement.

C

Sic WODON, *Répert.*, v° *Eaux pluviales*, n°s 29 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux pluviales*, n°s 63 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 171; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 895; — *Pand. fr.*, v° *Eaux*, n°s 522 et suiv. — Cons. HUC, t. IV, n° 262.

Justice de paix Beaumont, 29 avril 1871, *Pasic.*, 1872, III, 206; — Namur, 12 mai 1891, *Pasic.*, 1891, III, 362; — Dijon, 16 décembre 1874, *Rec arr. Dijon*, 1875, 130; — Grenoble, 23 avril 1890, *J. arr. Grenoble*, 1890, 1, 202; — Cass. Fr., 13 janvier 1891, D. P., 1891, 1, 308.

II. *Droits des propriétaires inférieurs.*

a. Eaux qui tombent sur une propriété privée.

905. A) *Le propriétaire qui les reçoit le premier peut en disposer en maître aussi longtemps que son fonds n'est pas soumis à une servitude d'écoulement;* B) *sauf lorsqu'elles fournissent aux habitants d'une commune l'eau nécessaire à leur consommation;* C) *si elles forment une eau courante, on leur applique les articles 644 et 645.* Tome VII n°s 229 à 233.

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux pluviales*, n°s 28 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v°s *Eaux pluviales*, n°s 8 et suiv., *Sources privées*, n°s 120 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 120; — HUC, t. VI, n° 263; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 245; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 832; — Verviers, 7 mai 1884, CL. et BONJ., 1884, 989. — Comp. Cass. Fr., 29 mars 1892, D. P., 1893, 1, 427.

B

L'opinion de Laurent peut être contestée, car l'article 643 du code civil est une disposition exceptionnelle et inextensible.

En ce sens, WODON, *Eaux pluviales*, n° 21 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 894; — DEMANTE, t. II, n° 495*bis*; — *Pand. fr.*, v° *Eaux*, n° 493.

C

Contre l'opinion de Laurent que tant que les eaux pluviales ne sont pas devenues eaux courantes, il n'y a rien à concilier et que, dès lors, l'art. 645 du code civil ne trouve pas d'application, voy. WODON, *Eaux pluviales*, nos 22 et suiv.

Contre l'application des articles 644 et 645 aux eaux pluviales même lorsqu'elles ont un cours continu, DEMOLOMBE, t. XI, nos 106 et 118; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — CARRÉ, *Just. de paix*, n° 1459; — FAVARD, *Répert.*, v° *Just. de paix*; — DAVIEL, *Cours d'eau*, t. III, n° 804.

On lit dans le rapport au Sénat français lors de la loi du 18 avril 1898 que, si les eaux de pluie ont, par leur abondance et leur continuité, nettement marqué l'emplacement que leur écoulement normal comporte, lorsqu'elles ont creusé leur lit à travers divers héritages, ces eaux sont devenues eaux courantes et doivent être considérées à ce nouveau point de vue. Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 833; Cass. Fr., 24 décembre 1884, D. P., 1885, 1, 365.

b. Eaux pluviales qui tombent sur la voie publique.

Tome VII nos 234 à 239.

906. A) *Les riverains peuvent les dériver sur leurs fonds, mais en vertu d'une autorisation tacite et à titre égal, en l'absence d'une concession expresse;* B) *ils peuvent consentir des restrictions à leur droit et ainsi créer des servitudes;* C) *elles peuvent aussi s'établir par destination du père de famille;* D) *et par prescription;* E) *mais s'il s'agit d'eaux tombées sur la voie publique, il faudra des travaux sur le fonds supérieur si on entend prescrire contre le propriétaire de ce fonds le droit de dériver les eaux.*

A

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1072; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 895, et

la généralité des auteurs, y compris DALL., *Rép. Supp.*, v° *Servitude*, n° 124.

Cons. justice de paix Beaumont, 29 avril 1871, *Pasic.*, 1872, III, 206; — Cass. Fr., 13 janvier 1891, *Pand. franç.*, 1892, 1, 180.

Comp. toutefois DURANTON, t. V, n° 159; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 116; — AUCOC, *Conférences*, t. III, n° 1116 pour l'hypothèse d'une concession expresse.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 896; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 245; — PICARD, t. Ier, p. 13. — Comp. *Pand. belges*, t. IX, v° *Aqueduc*, n° 156; — WODON, *Répert.*, v° *Eaux pluviales*, nos 35 et suiv., — Cass. Fr., 21 mars 1876, D. P., 1878, 1, 121; — Cass. Fr., 13 janvier 1891, précité.

C

Sic les auteurs, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 897; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 126, sauf TROPLONG, *Prescript.*, n° 147; — Cass. Fr., 25 mars 1885, *Mon. J. Lyon*, 2 avril 1885; — Bordeaux, 10 juillet 1888, SIR., 1890, 2, 205; — trib. Nevers, 6 janvier 1897, *Gaz. du pal.*, 1897, 1, 12; — Lyon, 25 mai 1894, *Mon. J. Lyon*, 6 novembre 1894; — Cass. Fr., 28 décembre 1886, *Mon. J. Lyon*, 31 décembre 1886.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 893; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 117; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 245; — DEMANTE, t. II, n° 495*bis*; — COULON, *Quest. de dr.*, t. III, p. 611; — TROPLONG, *Prescript.*, n° 148; — PARDESSUS, *Servitude*, t. Ier, n° 103; — MARCADÉ, sur l'art. 642; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 318; — PROUDHON, t. IV, n° 1331; — DAVIEL, t. III, n° 797; — PICARD, t. Ier, p. 15; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 120; — HUC, t. IV, n° 263.

Cass. Fr., 2 avril 1878, D. P., 1878, 1, 381; — Bordeaux, 14 décembre 1880, *J. arr. Bordeaux*, 1880, 390; — Cass. Fr., 10 mai 1886, D. P., 1887, 1, 209; — trib. Lyon, 26 octobre 1887, *Mon. J. Lyon*, 4 janvier 1888; — Lyon, 24 janvier 1888, *Mon. J. Lyon*, 15 septembre 1888; — Riom, 8 mars 1888, D. P., 1888, 2, 215; — Bordeaux, 10 juillet 1888, SIR., 1890, 2, 205.

Contrà : DURANTON, t. V, n° 158; — Villefranche, 6 février 1873, *Mon. J. Lyon*, 20 mars 1873.

c. Effets des droits acquis par les propriétaires inférieurs.

907. A) *Les eaux tombées sur un fonds privé donnent au riverain qui acquiert le droit, une propriété absolue;* B) *les autres ne donnent qu'une servitude, et une servitude limitée par le droit des autres riverains.* Tome VII n° 240.

Voy. *supra*, n° 904 B

N° 3. Des étangs.

I. *Propriété des étangs.*

Tome VII nos 241 à 247. **908.** A) *Présomption légale : article 558 du code civil;* B) *elle suppose un déversoir non mobile ;* C) *elle existe pour les crues ordinaires de l'hiver;* D) *elle disparaît par les travaux de dessèchement;* E) *elle admet la preuve contraire ;* F) *les riverains ne peuvent prescrire;* G) *s'il n'y a pas de déversoir fixe, le propriétaire peut invoquer la prescription trentenaire.*

B

Sic Pand. belges, t. XXXVIII, v° *Étang*, nos 51 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Étang*, n° 21.

C

Sic Pand. belges, t. XXXVIII, v° *Étang*, nos 32 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Étang*, n° 12.

E

Sic Pand. belges, t. XXXVIII, v° *Étang*, nos 39 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Étang*, nos 15 et suiv., — Clément et Lepinois, *Code rural*, n° 478.

G

Voy. *Pand. belges*, t. XXXVIII, v° *Étang*, n° 52; — Wodon, *Répert.*, v° *Étang*, n° 22.

II. *Droits des riverains.*

Tome VII nos 248 à 253. **909.** A) *Les fonds inférieurs ne sont pas soumis à la servitude d'écoulement;* B) *les riverains ne peuvent se servir des eaux;* C) *le propriétaire ne peut absorber les eaux d'un étang formé par un ruisseau supérieur;* D) *le conflit est vidé discrétionnairement par les tribunaux;* E) *les riverains peuvent acquérir un droit de prise d'eau par titre, destination du père de famille, prescription;* F) *le propriétaire ne répond des inondations que s'il est en faute.*

A

Voy. *Pand. belges*, t. XXXVIII, v° *Étang*, nos 106 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Servit. natur. d'écoulement*, nos 16 et suiv.; — Arntz, t. Ier, n° 1604.

B

Sic Pand. belges, t. XXXVIII, v° *Étang*, n° 71; — Wodon, *Répert.*, vis *Étang*, n° 25, *Sources privées*, nos 57 et suiv.

C

Cons. *Pand. belges*, t. LV, v° *Irrigation*, n°s 113 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 175 sur l'hypothèse d'un étang formé partie par des sources, partie par un ruisseau.

E

Sic Pand. belges, t. IX, v° *Aqueduc*, n° 44; — WODON, *Répert.*, v° *Étang*, n° 28; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — HUC, t. IV, n° 276; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 845; — PROUDHON, t. IV, n° 1422; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 122; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 228.

Sur l'hypothèse d'étangs formés par des eaux courantes qui les traversent, voyez *Pand. belges*, t. LV, v° *Irrigation*, n° 75; WODON, *Répert.*, v° *Étang*, n° 30; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 229; BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 845; AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246.

N° 4. DES EAUX COURANTES.

I. *Propriété des eaux courantes.*

a. Rivières navigables.

910. A) *Les riverains n'y ont aucun droit*; B) *les concessions sont toujours révocables*; C) ... *sans indemnité*; D) *les travaux publics d'amélioration ne donnent pas lieu à indemnité, en principe*; E) *il en est de même du domaine public communal.* Tome VII n°s 254 à 257.

A

Sic WODON, *Répert.*, v^{is} *Usage de l'eau courante*, n° 114, *Droit des eaux*, n° 182; — DEFOOZ, *Droit admin.*, t. II, p. 216; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes navigables*, n°s 74 et suiv.; — THIRY, t. Ier, n° 762; — Gand, 13 mars 1875, *Pasic.*, 1875, II, 221.

B

Aux termes des articles 1 et 2 de la loi belge du 8 mai 1888, les concessions dans les rivières navigables et flottables sont délivrées par le ministre de l'agriculture; elles doivent être préalables à tout ouvrage et sont toujours révocables.

Cons. WODON, *Possess.*, n°s 421 et suiv., *Choses publiques*, n°s 163 et suiv., *Répert.*, v^{is} *Cours d'eau publics*, n°s 48 et suiv., *Canaux publics*,

nos 27, 41; — DEFOOZ, *Droit admin.*, t. II, p. 216; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes navigables*, nos 108, 131 et suiv.

Comp. pour les concessions de l'ancien régime, Bruxelles, 5 mai 1873, *Pasic.*, 1873, II, 207; — DEFACQZ, *Dr. Belgique*, t. II, p. 86; — Cass. B., 5 février 1874, *Pasic.*, 1874, I, 208

Les concessions ne peuvent être tacites, *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes navigables*, nos 137 et suiv. — *Contrà :* WODON, v° *Cours d'eau*, nos 50 et suiv.

En France, par exception à la règle de la nécessité d'un décret, formulée par l'arrêté du 19 ventôse an VI, un décret du 25 mars 1852 a donné aux préfets le droit d'accorder des prises d'eau faites au moyen de machines. Voy. *Pand. fr.*, v° *Cours d'eau*, nos 1121 et suiv.

C

Voy. WODON, *Répert.*, *loc., cit.*; — *Pand.*, *belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes navigables*, nos 147 et suiv.; —VILAIN, *Code des usines*, p. 112; — Alost, 3 avril 1884, *Pasic.*, 1884, III, 219; — Audenarde, 11 décembre 1878, *Pasic.*, 1879, III, 273; — Gand, 13 mars 1875, *Belg. jud.*, 1875, 513; — Gand, 15 novembre 1884, *Pasic.*, 1885, II, 82.

Comp. Bruxelles, 5 mai 1873, précité; — Arlon, 20 janvier 1876, CL. et BONJ., 1876, 572; — Liége, 29 mai 1873, *Pasic.*, 1873, II, 254; — Bruxelles, 18 décembre 1873, *Pasic.*, 1874, II, 82; — Bruxelles, 31 mai 1888, *Belg. jud.*, 1888, 1202; — Bruxelles, 7 juillet 1887, *Pasic.*, 1888, II, 105; — Cass. B., 17 mai 1888, *Pasic.*, 1888, I, 236.

D

Cons. *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux cour. navig.*, nos 184 et suiv.; — Gand, 11 décembre 1873, *Pasic.*, 1874, 2, 180; — Cass. B., 16 janvier 1873, *Pasic.*, 1873, I, 98; — *Pand. fr.*, v° *Cours d'eau*, nos 1444 et suiv.

b. Des cours d'eau artificiels.

Tome VII nos 258 à 267.

911. A) *Le propriétaire d'un canal privé n'est obligé de rendre les eaux qu'à la rivière à la sortie de son fonds;* B) *les riverains n'ont pas de droit sur les eaux de ce canal;* C) *ces principes ne s'appliquent qu'à la partie artificielle du canal établi dans le lit d'une rivière;* D) *les riverains peuvent acquérir une servitude sur les canaux artificiels par titre et destination du père de famille;* E) ... *et par prescription;* F) *le propriétaire ne peut concéder les eaux du canal que s'il en a la propriété absolue;* G) *c'est à celui*

qui prétend qu'un canal artificiel est un cours d'eau public à le prouver.

A

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Servitude*, n° 70.

B

Sic Pandectes belges, t. IX, v° *Aqueduc*, n°s 23 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v^is *Canaux particul.*, n°s 2, 15, 38 et suiv., et *Droit des eaux*, n°s 4, 84, 231; — THIRY, t. Ier, n° 762; — ARNTZ, t. Ier, n° 1079; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Servitude*, n° 71; — GARNIER, n° 236; — DAVIEL, n° 845; — HUC, t. IV, n° 276; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 845 et suiv.; — DEMANTE, t. II, n° 495 *bis*; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 127; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246. — *Contrà* : SAUVEUR, *Mémoire*, p. 13.

Cass. Fr., 20 avril 1886, D. P., 1887, 1, 253; — Paris, 8 mars 1887, D. P., 1888, 2, 247; — Cass. Fr., 4 décembre 1888, D. P., 1889, 1, 193; — Pau, 29 mars 1893, D. P., 1894, 2, 34; — Toulouse, 28 février 1877, D. P., 1877, 2, 62.

Comp., en ce qui concerne les usages domestiques, DALL., *Rép., Supp.*, v° *Servitude*, n°s 72 et suiv.; — DAVIEL, t. II, n° 542; — Cass. Fr., 1er juillet 1872, D. P., 1872, 1, 297.

Cons. aussi, mais comme arrêt d'espèce, Cass. Fr., 28 février 1870, D. P., 1870, 1, 419.

C

Cons. Paris, 20 février 1875, D. P., 1877, 2, 151; — Grenoble, 30 décembre 1891, D. P., 1892, 2, 278; — Cass. Fr., 26 mars 1878, D. P., 1879, 1, 351; — Cass. Fr., 8 novembre 1893, D. P., 1894, 1, 430; — Cass. Fr., 20 avril 1886, D. P., 1887, 1, 253.

D

Sic Pand. belges, t. IX, v^is *Aqueduc*, n°s 88 et suiv., *Destinat. du père, de fam.*, n° 77; — WODON, *Droit des eaux*, n° 43; — LABYE, v° *Irrigation*, p. 867; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Servitude* n° 74; — Cass. Fr., 17 octobre 1894, D. P., 1895, 1, 75.

E

Sic DALLOZ, *Rép., Supp.*, v° *Servitude*, n°s 49, 74; — Cass. Fr., 28 février 1888, D. P., 1889, 1, 23; — Cass. Fr., 26 janvier 1880, D. P., 1880, 1, 152; — Cass. Fr., 25 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 318; — Pau, 29 mars 1893, D. P., 1894, 2, 34; — Cass. Fr., 17 octobre 1894, D. P., 1895, 1, 75.

c. Des rivières non navigables.

912. A) *Les riverains ont des droits égaux;* B) *ces droits sont limités par le pouvoir de réglementation de l'administration;* C) *les anciennes concessions souveraines subsistent;* D) *sauf quant aux droits féodaux.* Tome VII n°s 268 à 270.

A

Cons. *Pand. belges,* t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navig.*, n°s 147 et suiv.

B

Sic PICARD, t. Ier, p. 242; — Anvers, 14 novembre 1897, *J. Trib.*, 1898, 528; — Anvers, 11 décembre 1897, *J. Trib.*, 1898, 352; — Gand, 19 février 1898, *Pasic.*, 1898, 2, 402; — Cass. Fr., 28 avril 1891, SIR., 1895, 1, 502.

II. *Droits des riverains des rivières non navigables.*

a. Qui est riverain.

Tome VII n°s 271 à 275.

913. A) *Non les riverains d'un canal artificiel;* B) *ou séparés du cours d'eau par un chemin public;* C) *ou qui joignent un lit abandonné;* D) *l'étendue du volume d'eau auquel a droit un riverain se détermine par l'état de sa propriété au moment du litige;* E) *en cas de morcellement, les conventions ne peuvent attribuer le droit à celui qui n'est plus riverain.*

A

Sic Pand. belges, t. XV, v° *Canal,* n°s 2 et suiv.; — WODON, *Répert.,* v° *Cours d'eau privés,* n°s 20 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 296; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 855 et tous les auteurs. Voy. aussi *suprà,* n° 911.

B

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables,* n°s 140 et suiv.; — WODON, *Répert.,* v° *Cours d'eau privés,* n°s 22 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1079; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 847; — HUC, t. Ier, n° 277; — *Pand. fr.*, v° *Eaux,* n° 752; — DEMOLOMBE, t. Ier, n° 139; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — PICARD, t. Ier, p. 344; — DAVIEL, n° 598; — GARNIER, n° 771; — BERTIN, *Code des irrig.*, n° 63; — Namur, 23 janvier 1878, *Pasic.*, 1878, III, 326; — Amiens, 25 février 1875, SIR., 1875, 2, 161; — Pau, 15 juin 1886, D. P., 1887, 2, 65.

Comp. PARDESSUS, n° 105; — PROUDHON, *Dom. public,* t. Ier, n° 105.

C

Sic WODON, *Répert.*, v^is *Alluvion,* n° 164, *Cours d'eau privés,* n° 26; — *Pand. belges,* t. IX et XXXIV, v^is *Aqueduc,* n° 101 *bis, Eaux courantes non navigables,* n° 144; — DETROZ, *Discours,* 1887; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 847.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 852; — HUC, t. IV, n° 280; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 152; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246, note 18; — PICARD, t. Ier, p. 352; — DAVIEL, t. II, n° 587.

E

Sic Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 852; — Bertin, *Code irrig.*, n° 77; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246, note 11; — Massé et Vergé, t. II, p. 163, note 1; — Huc, t. IV, n° 280; — Pardessus, t. Ier, n° 852.

Contrà : Duranton, t. V, n° 234; — Demolombe, t. XI, nos 153 et suiv., — Proudon, *Dom. public*, t. IV, n° 1259; — Daviel, t. II, n° 590 et t. III, n° 770; — Garnier, t. III, n° 773.

b. Droit du riverain quand l'eau borde son héritage.

914. A) *L'obstacle de l'escarpement de la rive n'empêche pas de dériver les eaux en amont, avec le consentement du propriétaire;* B) *les droits des coriverains se limitent l'un par l'autre;* C) *et sont dominés par leur égalité;* D) *le riverain ne peut détourner l'eau;* E) *ni s'en servir pour ses fonds qui ne font pas partie du domaine riverain;* F) *le riverain supérieur ne peut absorber toute l'eau;* G) *tout usage est permis;* H) *en l'absence de règlement administratif, le riverain peut faire tout ce qui est nécessaire pour l'exercice de son droit;* I) *il n'a pas la servitude d'appui;* J) *les propriétaires des deux rives peuvent s'entendre pour faire ce que ferait le propriétaire des deux rives;* K) *l'excédent des eaux doit être rendu à leur cours naturel.* Tome VII nos 276 à 285.

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux cour. non navig.*, nos 175 et suiv.; — Micha, *Code des architectes*, n° 76; — Huc, t. Ier, n° 286; — Picard, t. Ier, n° 376; — Daviel, t. II, n° 588*bis*; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246, note 23; — Demolombe, t. Ier, n° 147; — Nîmes, 24 avril 1874, D. P., 1876, 1, 374; — Lyon, 26 janvier 1881, D. P., 1882, 2, 18; — Pau, 16 mars 1887, D. P., 1887, 2, 256.

Comp. Detroz, *Discours*, 1887; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 488, n° 17; — Wodon, *Cours d'eau privés*, nos 44, 47.

B & C

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navig.*, nos 161 et suiv.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vis *Servitude*, nos 55 et suiv., *Eaux*, nos 376 et suiv., et tous les auteurs; — Cass. Fr., 19 mars 1890, D. P., 1890, 1, 360; — Cass. Fr., 23 août 1882, D. P., 1883, 1, 327.

D

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 164; — Namur, 23 janvier 1878, *Pasic.*, 1878, III, 326.

E

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 169; — Huc, t. IV, n°s 279 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 852; — Daviel, t. II, n° 587; — Demolombe, t. II, n° 152; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246; — Demante, t. II, n° 495*bis*; — Bertin, n°s 70 et suiv.; — Huc, t. IV, n°s 279 et suiv.; — Pau, 16 mars 1887, D. P., 1887, 2, 256.

Comp. pour la même restriction faite, à tort, quant aux héritages contigus mais non riverains, appartenant au propriétaire dont l'eau borde le fonds, Duranton, t. V, n° 235; — Ducaurroy, t. II, n° 271; — Proudhon, t. IV, n° 1425, contrairement à la doctrine générale et à Cass. Fr., 17 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 75. — Cons. Bastia, 14 février 1897, D. P., 1898, 2, 440.

F

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navig.*, n°s 173, 404 et suiv.; — Thiry, t. Ier, n° 762; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 849; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246, note 49; — Demolombe, t. Ier, n° 166; — Picard, t. Ier, p. 389; — Daviel, n°s 584, 706; — Garnier, t. III, n° 762; — Dubreuil, *Lég. des eaux*, t. Ier, n°s 90 et 104; — Neveu, *Lois rurales*, p. 50; — Montpellier, 12 janvier 1870, D. P., 1871, 2, 70; — Bourges, 29 janvier 1872, D. P., 1872, 2, 61; — Dijon, 8 mai 1895, D. P., 1895, 2, 309; — Cass. Fr., 23 août 1882, D. P., 1883, 1, 327.

G

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 154 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, n°s 14 et suiv.; — Arntz, t. Ier, n° 1080; — Huc, t. IV, n° 278; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 850; — Demolombe, t. Ier, n° 157; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246; — Daviel, t. II, n°s 541 et 626; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 61, et tous les auteurs; — Grenoble, 5 avril 1881, D. P., 1881, 2, 200; — Paris, 20 novembre 1885, *Gaz. du pal.*, 1886, 1, 371; — Cass. Fr., 4 mai 1887, Sir., 1887, 1, 321; — Cass. Fr., 17 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 75; — Nîmes, 22 février 1886, D. P., 1886, 2, 155; — Bruxelles, 31 mai 1873, *Pasic.*, 1874, II, 12; — Anvers, 14 novembre 1897, *J. Trib.*, 1898, 528.

Gomp. Marcadé, sur l'art. 644; — Hennequin, t. Ier, p. 421; — Demante, t. II, n° 495*bis*.

H

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246; — Demolombe, t. XI, n°s 145 et suiv.; — Daviel, t. II, n° 596; — Hennequin, *Traité de lég.*, t. Ier, p. 425; — Proudhon, *Dom. public*, t. IV, n° 1443; — Duranton, t. VIII, n° 213; — Anvers, 14 novembre 1897, *J. Trib.*, 1898, 528.

I

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 196; — Wodon, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, n° 37; — Baudry-Lacantinerie,

Biens, n° 850; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — DAVIEL, t. II, n° 226; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 146; — DURANTON, t. V, n° 213; — Louvain, 29 juillet 1887, *J. Trib.*, 1887, 1232; — Namur, 7 février 1870, *Pasic.*, 1872, III, 169; — Nancy, 11 février 1888, *Rec. arr. Nancy*, 1889, p. 173.

Contrà : PARDESSUS, t. Ier, n° 105; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 380.

J

Sic WODON, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, nos 36 et 40; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 850; — GARNIER, t. III, n° 765; — DAVIEL, t. II, n° 627.

K

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 188; — WODON, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, n° 47; — DAVIEL, t. II, n° 588; — DEMANTE, t. II, n° 495*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 851; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 155; — ABRAM, *Rech. jur.*, p. 91; — DE LALANDE, p. 235; — PICARD, t. Ier, p. 383; — BOULÉ et LESCUYER, n° 95; — Cass. Fr., 22 février 1870, D. P., 1870, 1, 335; — Bordeaux, 28 décembre 1871, D. P., 1873, 2, 88; — Nîmes, 22 février 1886, D. P., 1886, 2, 155.

c. Droits du propriétaire dont l'eau traverse l'héritage.

915. A) *Le mode d'usage n'est pas limité;* B) *il comporte le droit de détourner les eaux, sauf à les rendre, à la sortie, à leur cours ordinaire;* C) *l'absorption n'est pas permise au riverain supérieur;* D) *l'article 643 est inapplicable;* E) *en cas de contestation, les tribunaux font le réglement des eaux.* Tome VII nos 286 à 292.

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, nos 177 et suiv; — ARNTZ, t. Ier, n° 1083; — GIRON, *Dr. admin.*, n° 1268; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 859; — DEMOLOMBE, *Servitude*, t. Ier, n° 168; — DAVIEL, *Cours d'eau*, t. III, n° 637; — DE LALANDE, *Rég. des eaux*, p. 236; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — GARNIER, t. II, n° 78; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 63.

Douai, 1er mars 1886, *Jur. Douai*, 1886, p. 144; — Bordeaux, 1er mai 1876, *J. arr. Bordeaux*, 1876, p. 149; — Cass. Fr., 19 janvier 1874, D. P., 1874, 1, 118; — Paris, 25 novembre 1872, *Bull. arr. Paris*, 1872, 535; — Nîmes, 22 février 1886, D. P., 1886, 2, 155.

Comp. PROUDHON, t. IV, n° 1427.

B

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, nos 179 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, nos 35, 44 et suiv., et tous les auteurs français; — Liége, 27 juin 1889, *Pasic.*, 1889, II, 365.

C

Sic Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 849; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246; — Picard, t. Ier, p. 389; — Garnier, t. III, n° 762; — Daviel, nos 584 et 706; — Demolombe, t. Ier, n° 166; — Dubreuil, *Lég. des eaux*, t. Ier, nos 90 et 104; — Neveu, *Lois rurales*, p. 50; — Massé et Vergé, t. II, p. 165, note 12, — Proudhon, t. IV, n° 1432; — Fuzier-Herman, *Code civil*, t. Ier, p. 848, nos 73 et 77; — Montpellier, 12 janvier 1870, D. P., 1871, 2, 70; — Bourges, 29 janvier 1872, D. P., 1872, 2, 61; — Bordeaux, 28 décembre 1871, D. P., 1873, 2, 88.

Contrà : Delvincourt, t. Ier, p. 557; — Garnier, t. II, nos 17 et 39*ter*.

E

Dijon, 8 mai 1895, D. P., 1895, 2, 309; — Cass. Fr., 22 février 1870, D. P., 1870, 1, 335; — Cass. Fr., 19 janvier 1874, D. P., 1874, 1, 119.

d. Règles communes à tous les riverains.

Tome VII nos 293 à 299. **916.** A) *Ils peuvent faire des travaux pour se défendre contre l'action des eaux;* B) ... *et pour en user; mais, dans ce cas, à condition de ne pas nuire aux autres;* C) *sinon, ceux-ci ont une action immédiate en démolition;* D) *les ouvrages doivent être autorisés administrativement;* E) *les tribunaux vident les conflits entre usiniers et propriétaires;* F) *ou entre usiniers;* G) *de même en cas de pollution des eaux;* H) *les riverains ont les actions possessoires;* I) *ils ne peuvent concéder les eaux à des non-riverains.*

B

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, nos 202 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, nos 31 et suiv., 55; — Daviel, *Cours d'eau*, t. II, n° 631; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246; — Picard, t. Ier, p. 369; — De Lalande, *Rég. des eaux*, p. 235; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 55; — Abram, *Recherches jurid.*, p. 92; — Demolombe, t. XI, n° 145; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nos 854 et suiv.

Cass. Fr., 19 mars 1890, Sir., 1890, 1, 220; — Nîmes, 4 juillet 1871, D. P., 1872, 1, 404; — Cass. Fr., 12 juin 1899, D. P., 1900, 1, 15; — Cass. Fr., 6 juillet 1897, D. P., 1897, 1, 536.

C

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, nos 207 et suiv.; t. XIX, v° *Chute d'eau*, n° 71; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 854; — Cass. Fr., 23 août 1882, D. P., 1883, 1, 237.

D

En Belgique, c'est la loi du 7 mai 1877 (art. 23) qui, pour les rivières non navigables, prescrit l'autorisation de la députation permanente du conseil provincial pour l'établissement de tout ouvrage sur ces cours d'eau, mais uniquement au point de vue de la police.

Bruxelles, 4 août 1882, *Pasic.*, 1883, II, 5; — Cass. B., 22 juin 1883, *Pasic.*, 1883, 1. 286; — Bruxelles, 14 juin 1888, *Pasic.*, 1889, II, 100.

En France, la loi du 8 avril 1898 exige une autorisation administrative pour pratiquer une prise d'eau sur la rive, lorsqu'il s'agit d'utiliser l'eau pour une usine. Voy. *Pand. fr.*, v° *Cours d'eau*, nos 743 et suiv.

E & F

Trib. Liége, 11 août 1871, Cl. et Bonj., XX, 414; — Liége, 28 juillet 1875, *Pasic.*, 1876, II, 49.

G

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 211; — Wodon, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, nos 60, 66; — Abram, *Recherches jur.*, p. 92; — Daviel, t. II, n° 708; — Massé et Vergé; t. II, §§ 317 et 319; — Boulé et Lescuyer, *Cours d'eau*, n° 96; — De Lalande, p. 237; — Proudhon, *Domaine public*, nos 1260 et 1440; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 854; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 246; — Demolombe, t. XI, n° 170; — Garnier, t. II, n° 465 et t. III, nos 682 et 700.

Mons, 24 avril 1888, *Pasic.*, 1888, III, 318; — Gand, 9 février 1877, *Pasic.*, 1877, II, 232; — Nivelles, 4 février 1891, Cl. et Bonj., XXXIX, 189; — Cass. Fr., 6 juillet 1897, D. P., 1897, 1, 536; — Cass. Fr., 31 décembre 1879, D. P., 1880, 1, 109; — Cass. Fr., 17 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 75.

Cons. Wodon, *Cours d'eau privés*, nos 26, 44, *Droit des eaux*, nos 232 et suiv.; — *Pand. belges*, t. IX, v° *Aqueduc*, nos 108 et suiv.; t. LX, v° *Irrigation*, n° 173; t. XXXIV, *Eaux courantes non navigables*, n° 232; — Picard, t. Ier, p. 364; — Duranton, t. V, n° 232; — Tardif, *Lég. des eaux*, n° 121; — Daviel, t. II, n° 588; — Demante, t. II, n° 495*bis*.

Cette solution est indiquée, dans le rapport de M. De Moreau sur le code rural belge nouveau, comme étant la plus juridique; toutefois, le rapporteur ajoute que le législateur de 1886 n'entend pas innover et laisse aux tribunaux la question d'interprétation du code civil.

Laurent fait observer qu'on ne peut lui objecter les lois sur l'irrigation. On pourrait aller plus loin, car ces lois, selon nous, comme nous le verrons *infra*, n° 931, litt. D, n'ont pas modifié l'article 644 du code civil en ce qui concerne l'usage des eaux communes par les non-riverains. La question reste donc entière.

Dans l'opinion contraire, on objecte que le riverain peut disposer du droit qu'il tient de l'article 642, puisque ce droit n'est pas un véritable droit de servitude.

Voy. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862; — FUZIER-HERMAN, *Droit civil*, t. Ier, p. 849, n° 90; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 7 et § 246, note 26; — Bruxelles, 20 juin 1890, D. P., 1891, 2, 217, *Pasic.*, 1892, 2, 318.

Adde BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 853 et 873; — DUBREUIL, n° 91; — DAVIEL, t. II, n° 543; — GARNIER, p. 11; — BOULÉ et LESCUYER, *Cours d'eau*, n° 91; — ABRAM, *Recherches juridiques*, p. 94; — DE LALANDE, p. 236; — HUC, t. IV, n° 282; — DEMOLOMBE, t. II, n° 151.

e. Des conventions entre les riverains.

Tome VII nos 300 à 305.

917. A) *Les riverains peuvent, entre eux, disposer de l'usage des eaux;* B) *le cédant ne doit la garantie contre l'action des autres riverains que s'il l'a expressément promise;* C) *le riverain peut aussi convenir de restreindre les droits qu'il tient de l'article 644 du code civil;* D) *c'est là créer une servitude;* E) *ce qui comporte tout ce qui est nécessaire pour en user, notamment le droit de jet de pelle, de curage et de passage*; F) *et la défense d'aggravation;* G) *la concession de servitude n'enlève pas les droits compatibles avec ceux de cette concession.*

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 850; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 162; — Mons, 18 janvier 1872, *Belg. jud.*, 1872, 628; — Liége, 5 juin 1880, *Pasic.*, 1880, II, 387.

D

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, nos 227 et suiv.

E

Sic WODON, *Répert.*, v° *Canaux particul.*, nos 47 et suiv.; — *Pandectes belges*, t. IX, v° *Aqueduc*, n° 15; — Arlon, 15 mai 1873, CL. et BONJ., XXIV, 108.

G

Sic Pand. belges, t. IX, v° *Aqueduc*, n°s 74 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Sources privées*, n°s 112 et suiv.

f. De la prescription.

918. A) *Le droit d'user des eaux ne se perd pas par le non-usage;* B) *et ne constitue pas un trouble ouvrant l'action possessoire;* C) *la prescription devient possible lorsqu'il y a contradiction au droit de pure faculté et interversion de ce droit;* D) *cette prescription est acquisitive;* E) *ces principes sont applicables au mode d'usage;* F) *un établissement non autorisé peut invoquer la prescription;* G) *et également un non-riverain;* H) *la prescription peut s'appliquer à la propriété des eaux et aussi à la restriction des droits.* Tome VII n°s 306 à 313.

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 241 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, n°s 87 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1084; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862; — *Pand. fr.*, v° *Eaux*, n° 864, et tous les auteurs.

Bruxelles, 31 mai 1873, *Pasic.*, 1874, II, 12; — Bourges, 29 janvier 1872, D. P., 1872, 2, 61; — Cass. Fr., 11 janvier 1881, D. P., 1881, 1, 134; — Cass. Fr., 25 octobre 1887, D. P., 1888, 1, 106; — Cass. Fr., 28 février 1888, D. P., 1889, 1, 23; — Cass. Fr., 17 mai 1893, SIR., 1893, 1, 360; — Caen, 16 décembre 1876, D. P., 1877, 2, 19; — Lyon, 26 janvier 1881, D. P., 1882, 2, 16; — Pau, 16 mars 1887, D. P., 1887, 2, 256; — Bordeaux, 23 mai 1893, D. P., 1894, 2, 55; — Limoges, 20 juillet 1897, *Rec. arr. Limoges*, 1897, p. 337; — Montpellier, 12 janvier 1870, D. P., 1871, 2, 70.

B

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 241 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Usage de l'eau*, n°s 94 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — DAVIEL, t. II, n° 583; — VAZEILLE, t. Ier, n° 407; — DURANTON, t. V, n° 224; — HUC, t. IV, n° 276.

Pau, 16 mars 1887, D. P., 1887, 2, 256; — Cass. Fr., 28 février 1887, D. P., 1887, 1, 107; — Cass. Fr., 15 décembre 1890, D. P., 1891, 1, 165; — Cass. Fr., 16 décembre 1886, D. P., 1887, 1, 102.

C

Cons. DEMOLOMBE, *Servitude*, t. Ier, n°s 179 et suiv.; — DAVIEL, t. II, n° 582; — ABRAM, p. 95; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; —

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n°s 62 et 417 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862.

Cass. Fr., 11 janvier 1881, précité; — Bourges, 29 janvier 1872, précité; — Bordeaux, 23 mai 1893, précité; — Orléans, 12 mai 1883, D. P., 1885, 2, 119; — Caen, 16 décembre 1876, précité.

On décide généralement qu'il n'est pas indispensable que les travaux, pour avoir le caractère de contradiction, aient été exécutés sur les fonds des propriétaires contre lesquels la prescription est invoquée, lorsque c'est le propriétaire supérieur qui fait les travaux.

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 179; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862; — HUC, t. IV, n° 282; — Cass. Fr., 11 janvier 1881, D. P., 1881, 1, 134; — Bordeaux, 23 mai 1893, D. P., 1894, 2, 55.

E, F & G

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 249 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Cours d'eau privés*, n° 45; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862; — BOULÉ et LESCUYER, n° 92; — ABRAM, p. 95; — DE LALANDE, p. 237; — PROUDHON, t. IV, n° 1434; — DEMOLOMBE, t. XI, n°s 151 et 211; — Cass. Fr., 5 juillet 1881, D. P., 1881, 1, 462; — Bruxelles, 20 juin 1890, *Pasic.*, 1892, 2, 318.

III. *Pouvoir réglementaire de l'autorité administrative.*

a. Règlements généraux.

Tome VII n°s 314 à 329.

919. A) *La réglementation appartient aux conseils provinciaux;* B) *non aux conseils communaux;* C) *même sur délégation ou moyennant approbation;* D) *sauf en ce qui concerne la sécurité et la salubrité publiques;* E) *lorsqu'il y a conflit, non plus d'intérêts, mais de droits, c'est le pouvoir judiciaire qui est compétent;* F) *l'administration a le droit de fixer la hauteur des eaux;* G) *et de prescrire aux riverains, à cet effet, les mesures nécessaires;* H) *de réglementer pour l'utilité de l'agriculture;* I) *... et de l'industrie;* J) *... mais non de la navigation;* K) *elle ne peut réglementer les cours d'eau privés, à moins qu'ils ne servent au roulement d'une usine;* L) *le pouvoir réglementaire n'est pas lié par les conventions des riverains ou les jugements rendus sur leurs droits;* M) *son exercice ne*

donne pas droit à indemnité contre l'État; N) *le réglement d'eau administratif ne donne pas lieu à recours entre riverains;* O) *mais bien l'exécution dommageable de travaux autorisés;* P) *le réglement ne peut être réformé que par voie administrative;* Q) *il n'y peut être dérogé par convention ou prescription.*

En Belgique, une loi du 7 mai 1877 a comblé la lacune du droit administratif. Elle ordonne que l'autorité provinciale fasse dresser, avec le concours des administrations communales : 1° un état indicatif de tous les cours d'eau non navigables ni flottables; 2° un tableau descriptif des cours d'eau auxquels les dispositions de police de la loi sont spécialement applicables.

L'autorité provinciale apprécie quels sont les ouvrages qui, désignés comme établis sans droit sur ces cours d'eau, doivent être supprimés; mais les tribunaux statuent sur les contestations, même après la décision administrative.

Les tableaux descriptifs rectifiés, s'il y a lieu, par arrêté royal d'après les décisions judiciaires, fixent l'état définitif des cours d'eau.

L'article 36 de cette loi consacre expressément le droit réglementaire des conseils provinciaux, reconnu par l'article 90 de la loi communale. Les règlements doivent être approuvés par le roi. Les députations permanentes accordent les autorisations pour les travaux d'amélioration, l'établissement ou la suppression des ouvrages (art. 19, 20 et 23) après enquête de commodo.

Quant aux cours d'eau non compris dans les tableaux descriptifs, les conseils provinciaux exercent leur pouvoir réglementaire en vertu du droit général.

Cons. sur l'application, trib. Bruxelles, 12 novembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 20; — trib. Louvain, 8 décembre 1884, *J. Trib.*, 1885, 204; — Bruxelles, 3 mai 1893, *Pasic.*, 1894, II, 7.

L'administration centrale ne pourrait, sans illégalité, exercer le pouvoir réglementaire dévolu à l'autorité provinciale, à moins qu'une loi ne l'y autorise.

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables,* n° 372;

— trib. Verviers, 15 février 1882, *Pasic.*, 1882, III, 171. — Comp. Liége, 26 février 1889, *Pasic.*, 1889, 2, 280.

En France, par application du principe consacré par la loi des 12-20 août 1790 et du décret des 13-29 avril 1861, on reconnaît aux préfets le droit de prescrire les mesures nécessaires à la protection des intérêts généraux confiés à leur vigilance.

Voy. Fuzier-Herman, *Code civil*, t. Ier, art. 645, nos 3 et suiv., et *Supp.* t. Ier, art. 645, nos 1 et suiv.; — *Pand. fr.*, vo *Cours d'eau*, nos 743 et suiv.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vis *Eaux*, *Code des lois admin. annotées*, *Eaux et Séparations de pouvoirs*; — Huc, t. IV, no 292; — Baudry-Lacantinerie, t. Ier, no 872; — Boulé et Lescuyer, no 107; — Picard, t. Ier, p. 423.

B

Sic Pand. belges, t XXXIV, vo *Eaux courantes non navigables*, nos 735 et suiv.; — Seresia, *Dr. de pol. des cons. comm.*, nos 50 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, vo *Police*, no 57; — justice de paix Verviers, 4 décembre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 284.

C & D

Sic Pand. belges, t. XXXIV, vo *Eaux courantes non navigables*, no 373; — Giron, *Droit admin.*, no 1269. — *Contrà* : Wodon, *Répert.*, vo *Police*, no 59.

Le projet de la loi belge sur la police des cours d'eau autorisait les députations permanentes à faire les règlements nécessaires pour la juste répartition des eaux. Mais cette disposition fut rejetée comme contraire à la compétence judiciaire reconnue par l'article 645 du code civil.

En France, le décret des 13-29 avril 1861 donne aux préfets le droit de répartir, entre l'industrie et l'agriculture, les eaux des rivières non navigables ni flottables, mais en se conformant aux anciens règlements et aux usages locaux. Le recours est administratif.

Voy., sur cette condition, Conseil d'État, 24 juin 1870, D. P., 1871, 3, 82; — Conseil d'État, 10 novembre 1882, D. P., 1884, 3, 19.

E

Sic Wodon, *Répert.*, vo *Police*, nos 64 et suiv.; — Giron, *Droit admin.*, no 1279; — *Pand. belges*, t. XXXIV, vo *Eaux courantes non navigables*,

nos 295 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vis *Servitude*, no 102, *Eaux*, no 508; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 856; — DUFOUR, t. IV, no 516; — DAVIEL, *Cours d'eau*, t. Ier, no 25; — GARNIER, t. IV, no 1205; — DUBREUIL, *Lég. des eaux*, t. II, nos 405 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — DEMOLOMBE, t. XI, no 193.

Arlon, 2 janvier 1877, CL. et BONJ., XXVI, 1025; — Cass. B., 27 juillet 1885, *Pasic.*, 1885, I, 242; — Verviers, 25 février 1885, *Pasic.*, 1885, III, 201; — Cass. Fr., 13 février 1872, D. P., 1873, 1, 23; — Poitiers, 3 mai 1880, SIR., 1882, 2, 179; — Cass. Fr., 10 janvier 1881, D. P., 1882, 1, 206; — Cass. Fr., 10 mars 1879, D. P., 1880, 1, 31; — Cass. Fr., 14 mars 1870, D. P., 1870, 1, 330; — trib. des conflits, 26 décembre 1874, D. P., 1875, 3, 82; — Amiens, 25 février 1875, SIR., 1875, 2, 161.

F

Aux termes de la loi belge du 7 mai 1877, les députations permanentes fixent, sauf recours au roi, la hauteur des clous de jauge. Il s'agit ici d'un règlement particulier.

K

Sic Pand. belges, t. XXXIV, vo *Eaux courantes non navigables*, no 309 et t. XV, vo *Canal*, nos 39 et suiv.; — Rouen, 20 août 1873, SIR., 1874, 2, 21.

Comp., pour le cas du roulement d'une usine, WODON, *Répert.*, vo *Police*, no 79.

L

Sic Pand. belges, t. XXXIV, vo *Eaux courantes non navigables*, nos 473 et suiv., — WODON, *Répert.*, vo *Police*, nos 40 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, no 199; — Cass. Fr., 21 février 1879, D. P., 1879, 1, 377.

N

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246.

O

Sic Pand. belges, t. XXXIV, vo *Eaux courantes non navigables*, nos 447 et suiv.; — DEFOOZ, *Droit admin.*, t. III, no 528.

Liége, 5 août 1875, *Pasic.*, 1876, 2, 196; — trib. Huy, 9 décembre 1880, CL. et BONJ., 1882, 1130.

La loi belge du 7 mai 1877 réserve expressément les droits des riverains à des dommages-intérêts.

P

Sic Pand. belges, t. XXXIV, vo *Eaux courantes non navigables*, nos 452 et suiv.; — DEFOOZ, *Droit admin.*, t. III, no 533.

Anvers, 17 juillet 1884, CL. et BONJ., 1886, 576; — Anvers, 19 février 1886, CL. et BONJ., 1886, 579; — Verviers, 25 février 1885, *Pasic.*, 1885,

III, 201; — justice de paix Andenne, 29 avril 1887, *J. Trib.*, 1887, 705; — Bruxelles, 12 mai 1893, *Pasic.*, 1894, II, 52.

Q

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 473 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v^is *Police*, n°s 40 et suiv., *Possession*, n°s 537 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 420; — TROPLONG, *Prescript.*, n° 138; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, p. 165, note 11; — DURANTON, t. V, n° 224; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246.

Comp. DAVIEL, t. II, p. 76; — DUBREUIL, *Lég. des eaux*, t. Ier, n°s 91 et 128; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 183; — Orléans, 12 mai 1883, D. P., 1885, 2, 119.

b. Des concessions.

Tome VII n°s 330 à 334.

920. A) *Elles règlent simplement l'exercice d'un droit préexistant qu'a le concessionnaire;* B) *elles sont révocables sans indemnité;* C) *le riverain lésé ne peut agir judiciairement contre un riverain qu'en dommages-intérêts;* D) *sauf les concessionnaires antérieurs à 1789;* E) *l'annulation des actes administratifs illégaux ne peut être demandée par voie contentieuse au conseil d'État;* F) *ni au pouvoir judiciaire;* G) *les travaux non autorisés peuvent être supprimés par l'autorité administrative;* H) *et donnent lieu à une action des riverains en dommages-intérêts contre leur auteur;* I) *celui-ci peut agir en justice s'il est troublé dans sa possession.*

A

Voy. *Pand. belges*, t. XXII, v° *Concession en général*, n°s 208 et suiv., t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 387 et suiv.

L'article 23 de la loi belge du 7 mai 1877 assujettit à l'autorisation préalable de la députation permanente du conseil provincial, tout ouvrage qui serait de nature à influer sur le régime des eaux dans les cours d'eau non navigables ou flottables.

Justice de paix Verviers, 4 décembre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 284; — Verviers, 31 janvier 1890, CL. et BONJ., XXXVIII, 585.

Cela suppose que l'ouvrage n'est pas prescrit par une loi ou un arrêté royal pris en exécution d'une loi. Bruxelles, 10 janvier 1881, *Pasic.*, 1881, II, 288.

L'autorisation est spéciale. Elle ne peut être tacite.

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 434 et suiv.

B

Cons. *Pand. belges*, t. XXII, v° *Concession*, n°s 85 et suiv.; t. LV, v° *Irrigation*, n°s 15 et suiv.; t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 395; — WODON, *Répert.*, v° *Police*, n° 32.

G

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 437 et suiv.

Il est à remarquer qu'en Belgique la suppression des ouvrages non autorisés peut parfois être prononcée par les tribunaux, puisque leur érection est une infraction pénale et que l'article 29 de la loi du 7 mai 1877 permet aux tribunaux qui la répriment d'ordonner la réparation de la contravention.

I

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 220; — WODON, *Possession*, n° 602.

IV. *Pouvoir réglementaire des tribunaux.*

a. Objet de ces règlements.

921. A) *Article 645 du code civil;* B) *il s'agit de jugements ;* C) *qui supposent une contestation portée en justice;* D) *et relative à des droits individuels et non au réglement d'intérêts généraux.* Tome VII n°s 335 à 339.

A

Voy. WODON, *Rép.*, v° *Usage de l'eau*, n°s 67 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Eaux*, n° 508.

B

Pand fr., v° *Eaux*, n° 899; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 856; — PICARD, t. Ier, p. 493.

C

Pand fr., v° *Eaux*, n° 899; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 856; — — DEMANTE, t. II, n° 496*bis*; — BOULÉ et LESCUYER, *Code des cours d'eau*, n° 103; — PICARD, t. Ier, p. 496 et suiv.; — trib. Chambéry, 2 février 1891, *Recueil arr. Chambéry*, 1891, 2, 90; — Nîmes, 22 février 1886, D. P., 1886, 2, 155.

D

Sic Pand. fr., v° *Eaux*, n°s 987 et suiv.; — ABRAM, *Recherches jurid.*, p. 221; — DE LALANDE, *Rég. des eaux*, p. 238; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, 865; — PICARD, t. II, n° 64; — Cass. Fr., 10 janvier 1881, SIR., 1882, 1, 408; — conseil d'État, 9 janvier 1885, SIR., 1886, 3, 45.

b. A l'égard de qui les tribunaux exercent leur pouvoir réglementaire.

Tome VII n°s 340 à 342.

922. A) *Entre tous riverains d'un cours d'eau non privé;* B) *même s'il s'agit de riverains des ruisseaux qui l'alimentent;* C) *la mise en cause de tous les riverains n'est pas nécessaire en soi.*

A

Sic WODON, v° *Usage de l'eau*, n°s 76 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 262 et suiv.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 104; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 858; — Bourges, 25 mai 1891, D. P., 1892, 2, 341.

B

Sic WODON, v° *Usage de l'eau*, n°s 76 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 262 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 197; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246.

C

Sic WODON, v° *Usage de l'eau*, n°s 81 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 265 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, n° 859; — PICARD, t. Ier; n° 497; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 246; — DAVIEL, t. III, n° 990; — BOULÉ et LESCUYER, n° 434; — DEMOLOMBE, t. XI, n°s 190 et suiv.

Cass Fr., 19 juin 1897, D. P., 1897, 1, 556; — Cass. Fr., 5 juillet 1881, D. P., 1881, 1, 462; — Cass. Fr., 9 mai 1899, D. P., 1900, 1, 42.

c. Étendue du pouvoir réglementaire.

Tome VII n°s 343 à 347.

923. A) *Il faut qu'il s'agisse d'une eau courante de l'article 644 du code civil;* B) *les juges ne peuvent modifier les droits acquis;* C) *s'il n'y a ni titre ni prescription, ils statuent en équité;* D) *ils peuvent ordonner la démolition des ouvrages non autorisés;* E) *mais non des autres.*

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 268 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 858; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 121; — DAVIEL, t. II, n° 804; — DE LALANDE, p. 241; — PICARD, t. Ier,

p. 503; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Eaux*, n° 101; — Namur, 7 août 1882, *J. Trib.*, p. 675.

Contrà, quant aux sources et aux eaux pluviales : WODON, *Répert.*, v^is *Sources privées*, n° 70, *Eaux pluviales*, n°s 22 et suiv.

B

Sic BOULÉ et LESCUYER, *Code des cours d'eau*, n° 434; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862; — ABRAM, p. 227; — PICARD, t. Ier, p. 498; — DAVIEL, t. III, n° 987; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 191; — PROUDHON, *Dom. publ.*, t. V, n° 1512; — HUC, t. IV, n° 293; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 862; — Cass. Fr., 16 mai 1876, D. P., 1877, 1, 78; — Cass. Fr., 19 décembre 1887, D. P., 1888, 1, 471; — Cass. Fr., 23 mars 1891, D. P., 1892, 1, 265; — trib. Lyon, 14 décembre 1881, *Rec. arr. Lyon*, 1881, p. 426; — Rouen, 24 juillet 1873, *Rec. arr. Rouen*, 1873, 2, 226; — Cass. Fr., 28 avril 1891, SIR., 1895, 1, 502; — Cass. Fr., 21 mars 1891, D. P., 1891, 1, 165; — Cass. Fr., 16 mai 1898, D. P., 1899, 1, 267; — Cass. Fr., 15 novembre 1886, D. P., 1887, 1, 495.

C

Doctrine et jurisprudence uniformes. Voy. *Pand. fr.*, v° *Eaux*, n°s 933 et suiv.; — DALL., *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 1093 et suiv.

Il résulte de là, que les décisions échappent à la censure de la cour de cassation.

BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 857; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — HUC, t. IV, n° 295; — Cass. Fr., 29 mai 1876, D. P., 1877, 1, 78; — Cass. Fr., 17 octobre 1894, D. P., 1895, 1, 75; — Cass. Fr., 22 février 1870, D. P., 1870, 1, 335; — Cass. Fr., 16 janvier 1877, D. P., 1878, 1, 260; — Cass. Fr., 17 mai 1893, D. P., 1893, 1, 348; — Cass. Fr., 10 mars 1879, D. P., 1880, 1, 131; — Cass. Fr., 19 juin 1877, SIR., 1878, 1, 53.

D

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n°s 213 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Usage des eaux*, n° 85; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 868; — PICARD, t. Ier, p. 501; — Namur, 19 janvier 1887, *J. Trib.*, 1887, 323; — Cass. Fr., 28 avril 1891, SIR., 1895, 1, 502.

E

Sic Cass. Fr., 2 mars 1889, D. P., 1891, 1, 280; — Pau, 28 janvier 1889, D. P., 1889, 2, 291; — HUC, t. IV, n° 293; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246.

Contrà, quant il ne s'agit que d'autorisations particulières : Nancy, 4 novembre 1887, D. P., 1891, 1, 37; — Montpellier, 25 mars 1889, sous Cass. Fr., 28 avril 1891, D. P., 1892, 1, 23; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 877; — Cass. Fr., 16 avril 1873, D. P., 1873, 1, 376; — Cass. Fr.,

26 juin 1876, D. P., 1876, 1, 227; — Cass. Fr., 23 juillet 1879, D. P., 1880, 1, 127; — Pau, 22 juillet 1872, Sir., 1872, 2, 310.

En France, on décide que lorsqu'il s'agit, non de règlements généraux, mais d'actes individuels, les tribunaux doivent renvoyer à l'autorité administrative l'interprétation des dispositions obscures; des auteurs veulent même que l'interprétation échappe toujours aux tribunaux.

Cons. *Pand. fr.*, v° *Eaux*, n° 1004; — De Lalande, *Régime des eaux*, p. 240; — Boulé et Lescuyer, *Code des Cours d'eau*, n° 434; — Picard, t. Ier, p. 504; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 866; — Cass. Fr., 5 juillet 1881, D. P., 1881, 1, 462; — Cass. Fr., 28 février 1883, D. P., 1883, 1, 209; — Cass. Fr., 26 juillet 1881, Sir., 1882, 1, 210.

d. Limite du pouvoir réglementaire des tribunaux.

Tome VII nos 348 à 353.

924. A) *Les tribunaux doivent observer les réglements administratifs même antérieurs au code;* B) *mais non les usages anciens suivis par les riverains;* C) *ils peuvent user de leur pouvoir de conciliation* (art. 645) *lorsqu'un réglement ne lie pas les membres étrangers au syndicat;* D) *ou en cas d'insuffisance du réglement;* E) *ils ne peuvent modifier le réglement administratif, ni y déroger;* F) *les réglements judiciaires n'ont d'effet qu'entre les parties;* G) *ils ne sont ni immuables ni irrévocables;* H) *et n'entravent pas le droit de l'administration.*

A

Adde sic Arntz, t. Ier, n° 1086; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 861; — Abram, *Recherches jurid.*, p. 230; — Boulé et Lescuyer, n° 104; — Picard, t. Ier, p. 494 et 500; — De Lalande, p. 240; — Demolombe, t. XI, nos 191 et suiv.

Cass. Fr., 13 février 1872, D. P., 1873, 1, 23; — Cass. Fr., 19 janvier 1875, D. P., 1875, 1, 377; — Cass. Fr., 26 juillet 1882, Sir., 1882, 1, 210; — Cass. Fr., 22 février 1870, D. P., 1870, 1, 335; — Cass. Fr., 19 juin 1877, D. P., 1877, 1, 483.

B

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navigables*, n° 278.

Contrà : Wodon, *Rép.*, v° *Usage de l'eau*, n° 91. — Comp. aussi Demolombe, t. XI, n° 194; — Dubreuil, *Lég. des eaux*, t. Ier, p. 178; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 109.

E

Voy. ci-dessus, litt. A. — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 862; — Aubry

et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, nos 112 et suiv.

Cons. Cass. Fr., 31 juillet 1873, D. P., 1874, 1, 34; — Cass. Fr., 13 février 1872, D. P., 1873, 1, 23; — Cass. Fr., 22 février 1870, D. P., 1870, 1, 333; — Cass. Fr., 19 juin 1877, D. P., 1877, 1, 483; — Cass. Fr., 19 janvier 1892, D. P., 1893, 1, 142.

F

Sic Pand. fr., v° *Eaux*, n° 900; — DEMANTE, t. II, n° 496*bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 102.

G

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux courantes non navig.*, n° 284; — WODON, *Usage de l'eau*, n° 83; — THIRY, t. Ier, n° 762; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 860, et *Droit civil*, t. Ier, n° 1686; — BOULÉ et LESCUYER, n° 438; — PICARD, t. Ier, p. 503; — ABRAM, p. 226; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246; — HUC, t. IV, n° 869; — Cass. Fr., 29 mai 1876, D. P., 1877, 1, 78; — Cass. Fr., 16 juin 1884, D. P., 1885, 1, 151; — Cass. Fr., 17 mai 1893, D. P., 1893, 1, 348.

Cons. cependant DEMOLOMBE, t. XI, n° 198; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 246.

H

Sic Pand. fr., v° *Eaux*, nos 987 et suiv ; — DAVIEL, t. II, n° 990; — PROUDHON, t. V, nos 1421 et suiv. — Comp. conseil d'État, 4 février 1876, LEBON, p. 116; — conseil d'État, 19 juin 1863, D. P., 1865, 3, 19.

§ 2. DES SERVITUDES CONCERNANT LES COURS D'EAU.

N° 1. PRINCIPES GÉNÉRAUX.

925. A) *Article 640 du code civil;* B) *les lois nouvelles ont changé l'esprit du code;* C) *les servitudes qu'elles ont créées doivent être transcrites.* Tome VII nos 354 à 356.

Lors de la loi française du 8 avril 1898, le projet proposait l'abrogation de l'article 640. Après avoir été supprimé, cet article avait été rétabli, à l'exception du dernier alinéa. On finit par le laisser en dehors des modifications de la loi nouvelle. Le texte est donc le même en France qu'en Belgique.

C

Voy. LAURENT, t. XXIX, n° 81; — WODON, *Rép.*, v° *Servitude légale d'irrigation*, n° 8.

N° 2. DE LA SERVITUDE DE L'ARTICLE 640.

I. *Principe et conditions.*

Tome VII. nos 357 à 363. **926.** A) *L'article 640 est de rigoureuse interprétation;* B) *il ne distingue pas entre les espèces d'eaux dont il parle;* C) *il ne prohibe pas les travaux défensifs contre les inondations;* D) *il s'applique, en principe, aux héritages contigus aux chemins publics;* E) *il faut que l'écoulement soit entièrement naturel;* F) *il ne s'applique pas aux eaux ménagères ou à l'égout des toits;* G) *mais bien à l'eau d'une source jaillissant à la suite de travaux;* H) *il n'y a lieu a indemnité de ce chef que dans les cas spécialement prévus.*

B

Sic adde WODON, *Rép.*, v° *Servitude d'écoulement*, nos 12 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1062; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 822; — HUC, t. IV, p. 324; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 240; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 18; — Cass. Fr., 3 juin 1891, D. P., 1892, 1, 264.

C

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Ecoulement des eaux*, nos 14 et suiv.; — Bruxelles, 20 juillet 1883, *Pasic.*, 1883, II, 367; — Namur, 13 décembre 1882, *J. Trib.*, 1883, p. 58.

D

Sic WODON, *Rép.*, v° *Servitude d'écoulement*, n° 7; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 823; — DEMOLOMBE, t. XI, nos 20 et 38; — AUBRY et RAU 5e édit., t. III, § 240; — DAVIEL, t. III, n° 764; — FÉRAUD, *Servitude de voirie*, n° 309.

Bruxelles, 24 février 1886, *J. Trib.*, 1886, 327; — Bruxelles, 20 juin 1890, *J. Trib.*, 1890, p. 900; — Nancy, 19 février 1890, *La Loi*, 2 mai 1890; — trib. Tarbes, 6 juillet 1896, *Gaz. du pal.*, 1896, 2, 654.

E & F

Sic WODON, *Rép.*, v° *Servitude d'écoulement*, nos 14 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 264; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 823 et 827; — DAVIEL, t. III, n° 754; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 23; — PERRIN, *Dict.*, v° *Eaux*, nos 1593 et suiv.

Trib. Bruxelles, 29 juillet 1896, *Pasic.*, 1898, III, 92; — Nivelles, 17 mars 1870, *Pasic.*, 1872, III, 137; — Nivelles, 25 mars 1874, *Pasic.*, 1875, III, 130; — Bruxelles, 13 mai 1872, *Pasic.*, 1872, II, 265; — justice de paix Verviers, 16 juillet 1896, *Pasic.*, 1896, III, 328; — Liége, 22 décembre 1894, *Pasic.*, 1895, II, 129; — Arlon, 24 janvier 1895, *Belg. jud.*, 1896, 1150; — Anvers, 11 décembre 1897, *J. Trib.*, 1898, 352; — Besançon,

21 juin 1889, SIR., 1890, 2, 204; — Nancy, 19 février 1890, *La Loi*, 2 mai 1890; — Cass. Fr., 13 juin 1891, D. P., 1892, 1, 264; — trib. Seine, 14 décembre 1893, *Le Droit*, 21 janvier 1894; — Lyon, 25 avril 1888, *Mon. J. Lyon*, 7 août 1888.

G

L'article 640 ne s'applique pas aux eaux souterraines aussi longtemps qu'elles restent telles.

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Écoulement des eaux*, n° 31. — Comp. trib. Bruxelles, 17 mai 1887, *J. Trib.*, 1887, 878.

Quant à l'opinion de Laurent dans l'hypothèse où des travaux font jaillir une source, on peut lui objecter que les eaux n'arrivent à la surface, dans ce cas, que par suite du travail humain, que ce résultat soit ou non volontaire. On ne peut donc dire que l'écoulement soit naturel et sans que la main de l'homme y ait contribué. Il importe peu que le propriétaire ait usé d'un droit, il ne s'agit pas ici de responsabilité.

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Écoulement des eaux*, n°s 32 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Servitude d'écoulement*, n° 23; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 823; — HUC, t. IV, n° 265; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 240; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 23; — DAVIEL, t. III, n° 903. — Comp. Bruxelles, 30 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, II, 216 et DEMOLOMBE, t. XI, n° 26. — Cons. Cass. B., 28 février 1889, *Pasic.*, 1889, 1, 139.

Pour la distinction entre les travaux qui ont pour objet de faire jaillir une source et les autres, PARDESSUS, t. Ier, n° 83; DAVIEL, t. III, n° 901; MARCADÉ, sur l'article 640, n° 2.

En France, la loi du 8 avril 1898 a indirectement dérogé au principe de l'article 640, par la modification qu'elle a apportée à l'article 641. Elle dispose que, lorsque par des sondages ou des travaux souterrains le propriétaire a fait surgir des eaux dans son fonds, les propriétaires inférieurs doivent les recevoir, mais ont droit à une indemnité en cas d'écoulement dommageable.

Il résulte du rapport de M. Cuvinot, au Sénat, que la règle nouvelle s'applique aussi bien au cas où les sondages augmentent les sources qu'au cas où ils font jaillir des sources nouvelles.

Le domaine public jouit activement de la servitude

d'écoulement. Mais il n'y est pas soumis passivement. Si, par suite de la configuration des lieux, il reçoit parfois les eaux, ce sera par force majeure et non à titre de servitude, ou par suite d'un simple usage d'une chose publique, conforme à sa destination, et *jure civitatis*.

Voy. *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Écoulement des eaux*, n°s 49 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Servitude d'écoulement*, n°s 5 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 822; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 240; — HUC, t. IV, p. 324; — GARNIER, t. III, n° 680; — DAVIEL, t. III, n° 763; — Cass. Fr., 4 juin 1872, D. P., 1874, 1 160; — Cass. Fr., 22 mars 1876, D. P., 1876, 1, 206; — Cass. Fr., 15 mars 1887, D. P., 1887, 1, 448.

II. *Obligations du propriétaire inférieur.*

Tome VII n°s 364 à 366. **927**. A) *Le propriétaire ne peut rien faire qui empêche l'écoulement;* B) *il n'est pas tenu au curage, si ce n'est comme riverain d'une eau courante;* C) *il peut faire des ouvrages défensifs;* D) *par exemple contre l'irruption d'eaux torrentielles.*

A

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Écoulement des eaux*, n°s 91 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Servitude d'écoulement*, n°s 66 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 824; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 32; — DAVIEL, t. III, n° 761.

Trib. Bruxelles, 21 décembre 1889, *Belg. jud.*, 1890, 124; — Nivelles, 25 février 1891, *Pasic.*, 1892, III, 87; — Besançon, 6 mars 1883, D. P., 1883, 2, 130; — Amiens, 9 mars 1892, *J. arr. Amiens*, 1892, p. 199; — Lyon, 3 janvier 1883, *Mon. J. Lyon*, 31 mars 1883; — Lyon, 4 février 1892, *Mon. J. Lyon*, 12 mai 1892; — Lyon, 29 mars 1892, D. P., 1893, 1, 427.

La servitude est protégée par l'action possessoire. *Sic Pand. belges*, t. V, v° *Action possessoire*, n°s 889 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 45; — DAVIEL, t. III, n° 973; — trib. Bruxelles, 24 juillet 1877, *Pasic.*, 1878, III, 164; — justice de paix Diest, 28 octobre 1877 et 12 mai 1878, CL. et BONJ., XXVII, 384.

B

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Écoulement des eaux*, n°s 62 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Servitude d'écoulement*, n° 40; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 824; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 240; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 33; — HUC, t. IV, n° 262; — DUBREUIL, *Lég. des eaux*, n° 211; — Cass. Fr., 9 juillet 1883, D. P., 1884, 1, 277; — Paris, 26 juin 1890, *Pand. franç.*, 1891, 2, 28.

Contrà : PARDESSUS, t. Ier, no 92; — SOLON, no 48; — DEMOLOMBE, t. XI, no 33, pour l'application de la loi du 14 floréal an XI.

C

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 826 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, no 30; — DAVIEL, t. Ier, nos 384 et suiv.; — GARNIER, t. III, no 677; — Gand, 1er juillet 1875, *Pasic.*, 1875, II, 192.

D

Sic HUC, t. IV, no 265; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 826 et suiv., et tous les auteurs, sauf à comparer DURANTON, t. III, no 163 et DEMOLOMBE, t. XI, no 29; — Namur, 13 décembre 1882, *J. Trib.*, 1883, 58.

III. *Obligations du propriétaire supérieur.*

928. A) *Il ne peut faire, sur aucun fonds, d'ouvrages aggravant la servitude;* B) *il peut polluer les eaux, à moins toutefois que le propriétaire inférieur n'ait droit aux eaux;* C) *s'il n'est lié par une convention, il peut détruire sur son fonds les ouvrages destinés à garantir le fonds inférieur contre l'invasion des eaux pluviales;* D) *il peut cultiver même par un mode aggravant la charge;* E) *faire des constructions ou des travaux diminuant l'absorption des eaux par son sol.* Tome VII nos 367 à 370

A

Sic WODON, *Répert.*, vo *Servitude d'écoulement*, nos 44 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXXIV, vo *Écoulement des eaux*, nos 66 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 827; — DAVIEL, t. III, no 759; — HUC, t. IV, no 264; — DEMOLOMBE, t. XI, no 36.

Bordeaux, 10 juillet 1888, SIR., 1890, 2, 205; — Pau, 12 décembre 1887, D. P., 1889, 2, 230; — Riom, 8 mars 1888, D. P., 1888, 2, 215; — trib. Lyon, 7 février 1885, *Mon. J. Lyon*, 25 mars 1885; — justice de paix Gembloux, 7 octobre 1873, *Pasic.*, 1873, III, 339; — trib. Liége, 10 mars 1888, *Pasic.*, 1889, III, 108; — Cass. B., 28 février 1889, *Pasic.*, 1889, I, 139; — Namur, 2 décembre 1878, *Pasic.*, 1879, III, 151; — Douai, 21 juin 1871, *Jur. Douai*, 1871, p. 123; — Cass., Fr., 9 août 1880, D. P., 1881, 1, 206; — Rouen, 22 février 1889, *Rec. arr. Rouen*, 1889, 2, 19; — Cass. Fr., 27 avril 1898, D. P., 1898, 1, 421. — Comp. Liége, 22 décembre 1894, *Pasic.*, 1895, II, 129; — Cass. Fr., 22 juillet 1889, D. P., 1890, 1, 166; — DEMOLOMBE, t. XI, no 35; — Cass. Fr., 19 avril 1886, SIR., 1890, 1, 467; — Aix, 5 juillet 1870, D. P., 1872, 2, 146.

L'article 641 nouveau, tel qu'il a été modifié par la loi française du 8 avril 1898, permet d'aggraver, moyennant

indemnité, la servitude d'écoulement des eaux pluviales par des causes provenant du fait de l'homme, soit par la direction donnée aux eaux, soit par l'usage qui en est fait.

Désormais, en vertu de cette nouvelle règle, on doit admettre que le propriétaire supérieur pourra employer les eaux à tout usage, même industriel, sauf à ne pas transmettre des eaux corrompues et impropres à la culture.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 240.

Mais le droit du propriétaire supérieur ne va pas jusqu'à l'autoriser à opérer des travaux destinés à écouler les eaux sur des fonds, autres que ceux que l'article 640 assujettit à les recevoir.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 240, note 32.

L'article 641 nouveau exempte de l'aggravation de la servitude les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenant aux habitations. Il résulte de ce système que la servitude d'écoulement naturel grève les fonds de cette nature dans les termes de l'article 640 du code civil, c'est-à-dire à la condition que la main de l'homme ne vienne ni l'augmenter ni le diriger.

Par le mot *maisons*, il faut entendre même les bâtiments qui ne servent pas à l'habitation.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 34; — DALL., *Code civ. nouveau*, t. Ier, p. 1064, no 101.

Il résulte du rapport de M. Cuvinot que le terme *enclos* doit être entendu dans un sens limité; il implique la pensée du domicile.

B

Voy. WODON, *Répert.*, vo *Servitude d'écoulement*, nos 61 et suiv,; — *Pand. belges*, t. XXXIV, vo *Écoulement des eaux*, nos 87 et suiv. — Comp. HUC, t. IV, no 264; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 827; — DAVIEL, t. III, nos 707 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 240, note 31.

Cass. Fr., 31 décembre 1879, D. P. 1880, 1, 109; — Pau, 12 décembre 1887, D. P., 1889, 2, 230; — Cass. Fr., 5 décembre 1887, D., P., 1888, 1, 205; — Paris, 11 juillet 1891, *Gaz. Trib.*, 22 octobre 1891.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 828; — DAVIEL, t. III, no 758; —

Pand fr., v° *Eaux*, n°s 710 et suiv.; — Huc, t. IV, n° 264; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 240; — Demolombe, t. XI, n° 39; — Solon, *Servitude*, n° 23.

Cons. Liége, 15 janvier 1891, *Pasic.*, 1892, II, 373; — Cass. Fr., 19 avril 1886, Sir., 1890, 1, 467; — Cass. Fr., 7 janvier 1895, D. P., 1895, 1, 72; — Dijon, 23 décembre 1878, *Rec. arr. Dijon*, 1878, p. 315.

E

Sic Demolombe, t. XI, n° 39; — Duranton, t. V, n° 165; — Mourlon, *Répét.*, t. Ier, n°s 1668 et suiv. — Voy. *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Écoulement des eaux*, n° 85; — Wodon, *Répert.*, v° *Servitude d'écoulement*, n° 52; — Liége, 22 décembre 1894, *Pasic.*, 1895, II, 129.

Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 240, note 21; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 328; — Perrin, *Dict.*, n° 1584.

IV. *Modifications de la servitude.*

929. A) *Elle peut être étendue ou restreinte par titre ou destination du père de famille;* B) *ou par la prescription de trente ans;* C) *il n'y a pas remise tacite de la servitude par cela seul que le propriétaire du fonds dominant consent aux ouvrages qui empêchent l'exercice de son droit.* Tome VII n°s 371 à 374

A & B

Cons. *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Écoulem. des eaux*, n°s 100 et suiv., t. XXX, v° *Destinat. du père de famille*, n°s 65 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Servitude d'écoulement*, n°s 82 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 829; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 240; — Huc, t. IV, n° 263; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 122. — Cons. Cass. Fr., 7 mai 1872, Sir., 1872, 1, 162; — Cass. Fr., 10 novembre 1886, D.P., 1887, 1, 209.

Comp. quant à la prescription, lorsque les travaux n'émanent pas du propriétaire inférieur, Duranton, t.V, n° 173; — Demolombe, t. XI, n° 49; — Solon, *Servitude*, n° 30; — Cass. Fr., 2 avril 1878, D. P., 1878, 1, 381.

C

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Écoulement des eaux*, n° 110. — Comp. Wodon, *Répert.*, v° *Servitude d'écoulement*, n°s 88 et suiv.

N° 3. Des servitudes relatives a l'irrigation.

I. *De la servitude d'aqueduc.*

a. Principe.

930. A) *Elle est légale et facultative;* B) *mais non une expropriation.* Tome VII n°s 375, 376

b. Conditions. Le droit aux eaux.

Tome VII nos 377 à 381.

931. A) *Les lois nouvelles ont modifié l'esprit du code;* B) *le droit de demander passage suppose le droit aux eaux;* C) *tel, notamment, le cas du propriétaire d'une source et des eaux pluviales;* D) *le riverain d'un cours d'eau non navigable peut demander le passage sur les fonds intermédiaires pour irriguer un fonds non riverain;* E) *le cessionnaire du droit le peut également;* F) *le riverain ne peut pas prendre les eaux en amont sur un point où elles ne bordent pas sa propriété;* G) *s'il s'agit d'une rivière navigable, le concessionnaire peut réclamer passage par les fonds riverains des eaux qu'on lui a permis de dériver.*

B

Voy. les applications *Pandectes belges*, t. LV, v° *Irrigation*, nos 179 et suiv.; — ORBAN, *Code rural*, n° 183; — PIRNAY, *Code rural*, n° 58; — Bourges, 25 mai 1891, D. P., 1892, 2, 341; — Cass. Fr., 11 août 1880, D. P., 1881, 1, 205.

Pour le droit à la servitude au profit du non-riverain s'il a droit et intérêt à se servir des eaux, voy. GARNIER, *Comment. de la loi de 1845*, p. 11; — DEMANTE, t. II, n° 498*bis*; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 211; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241 — *Contrà :* DAVIEL, *Comment. de la loi de 1845*, t. III, p. 20; — DE PARIEU, *Rev législ.*, t. III, 1845, p. 46.

La cour de cassation française a consacré la première opinion (Req., 29 mai 1877, D. P., 1877, 1, 425) avec raison, car le texte n'exige que le droit aux eaux et non pas la qualité de riverain.

C

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 80; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241; — DEMANTE, t. II, n° 496*bis*; — HUC, t. IV, n° 283; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 871; — DAVIEL, *Comment.*, p. 14; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 208.

Cass. Fr., 17 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 75; — Paris, 29 janvier 1878, D. P., 1878, 2, 254; — Orléans, 27 novembre 1885, D. P., 1886, 2, 251.

D

L'opinion de Laurent est partagée par WODON, *Répert.*, v° *Servit. lég. d'irrig.*, nos 21 et suiv. Dans ce système, on étend la servitude d'aqueduc même aux eaux communes de l'article 644 du code civil. Cette extension est généralement repoussée par la doctrine belge depuis le code rural de 1886. Cette dernière opinion repose principalement sur

les travaux préparatoires. Lors de la loi de 1848 sur les irrigations, le rapporteur fit observer que la loi nouvelle ne changerait rien au régime des eaux établi par l'article 644 du code civil. En 1886, on reproduisit les dispositions de la loi de 1848, en déclarant qu'on n'entendait pas innover; mais le rapporteur, M. de Moreau, signala la controverse qui s'était élevée sur l'inapplicabilité de la loi de 1848 aux eaux dont parle l'article 644 du code civil, et il déclara qu'en ce qui concerne la servitude d'aqueduc pour ces eaux, le projet interprétait cette loi dans le sens du maintien du code civil. Cette opinion ne fut pas combattue dans les discussions. Il semble donc qu'on peut soutenir qu'en Belgique l'usage des eaux communes n'est attribué aux riverains que pour leurs fonds riverains seulement; que la servitude d'aqueduc est étrangère aux eaux qui ne sont ni concédées ni privées.

En ce sens, Clément et Lepinois, *Code rural*, nos 163 et suiv.; — Orban, *Code rural*, nos 119 et suiv.; — Pirnay, *Code rural*, n° 60; — *Pand. belges*, t. LV, v° *Irrigation*, nos 161 et suiv.

En France, la controverse porte surtout sur le texte et les travaux préparatoires de la loi du 29 avril 1845.

Voy. en ce sens, Besançon, 23 décembre 1880, *Rec. arr. Besançon*, 1880, p. 135. — Cons. Daviel, *Comment. de la loi de* 1845, n° 36; — Boulé et Lescuyer, *Code des cours d'eau*, n° 90; — Ballot, *Revue prat.*, 1858, t. V, p. 55; — Cass. Fr., 29 mai 1877, D. P., 1877, 1, 425.

Mais, pour l'applicabilité de l'article 645 du code civil, Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 872; — Abram, *Recherches jurid.*, p. 83 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 241; — Garnier, *Comment.*, p. 12; — Demolombe, t. XI, nos 150 et 210; — Ducaurroy, t. II, n° 273; — Paris, 20 novembre 1885, *Gaz. du pal.*, 1886, 1, 371; — Cass. Fr., 17 janvier 1888, D. P., 1888, 1, 75.

E

Cons. Cass. Fr., 29 mai 1877, Sir., 1878, 1, 30. — Comp. Garnier, t. III, n° 713; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 241.

F

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 241, note 6; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 873.

G

Sic Pandectes belges, t. IX, v° *Aqueduc*, n° 206; t. LV, v° *Irrigation*, n°s 156 et suiv.; — WODON, *Répert.*, v° *Serv. lég. d'irrigat.*, n° 32; — DEMOLOMBE, t. XI, n°s 211 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 6; — DEMANTE, t. II, n° 498 *bis*; — HUC, t. IV, n° 283; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 873; — GARNIER, *Comment.*, p. 11; — DAVIEL, *Comment.*, n°s 6 et suiv.

Le même droit appartient à celui qui a acquis du concessionnaire le droit de disposer d une partie des eaux concédées. Cela a été reconnu dans l'exposé des motifs de la loi belge de 1848.

L'article 15 du code rural belge attribue la servitude d'irrigation à tout propriétaire, et ajoute qu'il l'a pour l'irrigation de ses propriétés. On en a conclu que le droit à la servitude n'existe pas au profit de celui qui n'a qu'un droit réel et, à plus forte raison, un droit personnel, comme le preneur.

On le refuse, notamment, à l'usufruitier et même à l'emphytéote.

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 154; — PIRNAY, *Code rural*, n° 56. — *Contrà : Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Eaux (Conduites d')*, n°s 13 et suiv.; t. LV, v° *Irrigation*, n° 240.

Nous croyons que le droit ne peut être refusé à l'emphytéote car, aux termes de la loi du 10 janvier 1824, il exercè tous les droits attachés à la propriété.

Le communiste peut réclamer la servitude d'aqueduc, même sans l'intervention de ses consorts.

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux (Conduites d')*, n° 7; t. LV, v° *Irrigation*, n° 242; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 155.

La loi française du 29 avril 1845, conçue dans les mêmes termes, soulève des difficultés identiques.

Des auteurs refusent le droit d'aqueduc à l'usufruitier, au fermier.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 4; — GARNIER, *Comment.*, p. 5, 15, 16; — BERTIN, *Code des irrigat.*, p. 64; — DE PARIEU, *Revue de lég.*, 1845, t. III, p. 17. — Comp. DEMOLOMBE, t. XI, n° 205; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 871; — PERRIN, *Dict.*, n° 2465. — Cons. Paris, 29 janvier 1878, D. P., 1879, 2, 254.

c. Deuxième condition. Intérêt de l'irrigation.

932. A) *La servitude n'est pas due pour un usage seulement industriel ou domestique;* B) *il faut que les eaux soient destinées principalement à l'irrigation.* Tome VII nº 382.

A & B

Voy. *Pandectes belges*, t. IX, vº *Aqueduc*, nºs 208 et suiv.; t. LV, vº *Irrigat.*, nº 236; — Wodon, *Rép.*, vº *Serv. lég. d'irrig.*, nºs 13 et suiv., 36 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 241; — Demolombe, t. XI, nº 205; — Bertin, *Code des irrig.*, p. 264; — Garnier, *Comm. de la loi de 1845*, nº 26; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 874; — Nivelles, 17 mars 1870, *Pasic.*, 1872, III, 137; — Nivelles, 24 mars 1874, *Pasic.*, 1875, III, 130; — Cass. Fr., 11 août 1880, D. P., 1881, 1, 205.

Pour le droit de servitude même pour l'irrigation des bois, *Pandectes belges*, t. IX, vº *Acqueduc*, nº 211; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 79; — Garnier, Demolombe, Aubry et Rau, précités. — *Contrà* : Clément et Lepinois, *Code rural*, nº 157; — Pirnay, *Code rural*, nº 56.

d. Établissement de la servitude.

933. A) *Il n'est pas dérogé aux lois sur la police des eaux;* B) *les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire même quant au volume d'eau et aux indemnités;* C) *ainsi que pour le point du passage;* D) *ils ne peuvent autoriser le passage sur une voie publique;* E) *ni l'usage d'un aqueduc existant dans un fonds intermédiaire;* F) *mais ils peuvent accorder la servitude, bien que les eaux ne soient pas rendues à leur cours ordinaire;* G) *les propriétaires des fonds traversés par l'aqueduc n'ont droit à ses eaux que s'ils l'ont obtenu par convention;* H) *l'indemnité préalable est indépendante de celle qui serait due pour les dommages résultant de négligence dans l'entretien et le curage.* Tome VII nºs 383 à 390.

B

Sic, quant à la latitude du juge d'accorder ou de refuser le passage réclamé, Huc, t. IV, nº 283; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 875; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 241; — Demolombe, t. XI, nº 204; — Demante, t. II, nº 498*bis*; — Wodon, *Rép.*, vº *Serv. lég. d'irrigat.*, nº 17; — *Pand. belges*, t. IX, vº *Aqueduc*, nºs 191 et suiv.; — Pau, 21 novembre 1892, D. P., 1893, 2, 149; — Cass. Fr., 22 novembre 1899, D. P., 1900, 1, 12.

La servitude établie par jugement subsistera alors même que celui qui en profite viendrait à acquérir un autre héritage pouvant donner passage aux eaux. Clément et Lepinois, *Code rural*, nº 189.

C

Sic Pand. belges, t. IX, v° *Acqueduc,* n° 218; t. LV, *Irrigation,* n° 216.

D

Sic Pand. belges, t. IX, v° *Aqueduc,* n°s 226 et suiv.; t. LV, v° *Irrigation,* n° 230; — WODON, *Répert.,* v° *Serv. lég. d'irrigat.,* n° 75; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural,* n° 161; — HUC, t. IV, n° 283; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 206; — Limoges, 1er mars 1881, D. P., 1883, 2, 192.

E

Pand. belges, t. LV, v° *Irrigation,* n° 272; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 196; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 2; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 876. — Comp. Cass. Fr., 16 juin 1884, D. P., 1885, 1, 151.

F

Cons. WODON, *Répert.,* v° *Serv. lég. d'irrig.,* n°s 61 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 207; — *Pand. belges,* t. XXXIV, v° *Eaux (Conduites d'),* n° 149.

G

Sic WODON, *Répert.,* v° *Serv. lég. d'irrigat.,* n°s 64 et suiv.; — *Pandectes belges,* t. LV, v° *Irrigation,* n° 258; t. IX, v° *Acqueduc,* n°s 21 et suiv.; — ORBAN, *Code rural,* n° 202; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural,* n° 194; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 877; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 214; — BERTIN, *Code des irrigat.,* n° 328.

H

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 877; — AUBRY et RAU, 5e édit., III, § 241; — PERRIN, n°s 2481 et 2492.

L'indemnité devant être préalable, aux termes des lois belges et françaises, ne peut être allouée sous forme de redevance annuelle; elle doit nécessairement consister en un capital payable avant l'entrée en jouissance.

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 2*bis*; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 225; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 877; — BERTIN, *Code des irrigat.,* n° 307; — PERRIN, n° 2483; — Rouen, 20 août 1873, D. P., 1874, 2, 116. — *Contrà :* DUMAY sur PROUDHON, *Domaine public,* t. IV, n° 1452.

II. *Servitude d'écoulement des eaux d'irrigation.*

Tome VII n°s 391 à 394. **934.** A) *Les lois nouvelles l'établissent comme conséquence de la servitude d'aqueduc;* B) *elle existe de plein droit, sauf aux tribunaux, en cas de contestation, à déter-*

miner sur quels fonds elle pèse; c) *les propriétaires inférieurs n'ont droit à une indemnité qu'en cas de préjudice.*

A

Comp. *Pand. belges,* t. LV, v° *Irrigation,* n° 300; t. XXXIV, v° *Eaux* (*Conduites d'*), n°s 145 et suiv., pour l'hypothèse d'eaux artificielles.

B

Sic Pand. belges, t. IX, v° *Aqueduc,* n° 188; — WODON, *Répert., Servitude lég. d'irrigat.,* n°s 10 et 18; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural,* n° 199; — ORBAN, *Code rural,* n° 187; — *Pand. belges,* t. LV, v° *Irrigation,* n° 295; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 15; — DEMANTE, t. II, n° 498 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* n° 879. — Comp. DEMOLOMBE, t. XI, n° 226.

Rouen, 20 août 1873, D. P., 1874, 2, 116; — Pau, 21 novembre 1892, D. P., 1893, 2, 149.

C

On peut faire valoir, en faveur de l'opinion de Laurent, que la possibilité d'un préjudice est problématique; que non seulement le texte n'exige pas que l'indemnité soit ici préalable, mais que, de même que lors de la loi de 1848, l'amendement proposé pour la rendre telle a été repoussé lors de l'élaboration du code rural belge, à raison de la difficulté de se rendre compte, avant l'exécution des travaux, du préjudice éventuel. Manque donc de base l'objection tirée de ce que la rédaction indiquerait simplement que les avantages peuvent égaler ou même dépasser le dommage.

En ce sens, *Pandectes belges,* t. LV, v° *Irrigation,* n°s 306 et suiv.; t., XXXIV v° *Eaux* (*Conduites d'*), n° 141; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural,* n° 203; — ORBAN, *Code rural,* n° 189; — HAVAUX, p. 9. — Comp. toutefois, *Pand. belges,* t. IX, v° *Aqueduc,* n° 223; — WODON, *Répert.,* v° *Serv. lég. d'irrigat.,* n° 47.

La loi française du 29 avril 1845 a soulevé la même difficulté, et on décide également que l'indemnité n'est pas due nécessairement.

Si l'avantage dépasse les inconvénients, le propriétaire du fonds servant ne devra pas indemniser l'autre, car il subit l'immixtion.

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux* (*Conduites d'*), n° 143; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural,* n° 205.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 241, note 19; — HUC, t. IV, n° 284; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 878; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 216; — DEMANTE, t. II, n° 498*bis*; — Cass. Fr., 21 février 1894, D. P., 1894, 1, 271. — Toutefois, un auteur enseigne que l'indemnité doit être préalable. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 241.

III. *Servitude d'appui.*

Tome VII nos 395 à 402.

935. A) *Elle est légale et facultative;* B) *et n'est donnée que pour l'irrigation;* C) *et aux seuls riverains;* D) *ainsi, non au non-riverain qui n'a qu'un droit de prise d'eau;* E) *la loi n'est pas restrictive quant à la nature des propriétés et au mode d'irrigation;* F) *il n'y a pas lieu à autorisation administrative, mais bien à indemnité préalable;* G) *... et, le cas échéant, à des dommages-intérêts à allouer par les tribunaux;* H) *le riverain grevé à toujours le droit de demander l'usage commun du barrage ou sa copropriété;* I) *les autres riverains ne doivent pas contribuer à l'établissement ou à l'entretien du barrage.*

Ce sont aujourd'hui les articles 19 et suivants du code rural qui régissent en Belgique cette servitude. Ils complètent l'article 644 du code civil sans le modifier.

A

Cass. Fr., 11 août 1880, D. P., 1881, 1, 205; — ORBAN, *Code rural*, n° 212.

B

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241; — HUC, t. IV, n° 287; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 882; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 228; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 227.

C

Sic WODON, *Répert.*, vis *Cours d'eau privés*, n° 48, *Droit des eaux*, n° 234; — *Pandectes belges*, t. IX, v° *Aqueduc*, nos 242 et suiv.; — ORBAN, *Code rural*, nos 208 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 224; — PIRNAY, n° 75.

D

Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241, note 22; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 883; — BOURGUIGNAT, *Traité dr. rur.*, n° 847; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nos 224 et suiv.

E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 228*bis*;

— BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 882; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nºs 228 et suiv.

F

Le principe de l'indemnité préalable est admis uniformément. Au surplus, c'est ce qui a été déclaré, lors de la discussion de la loi belge de 1848, à la séance du 22 mars 1848.

Sur la compensation des avantages et du dommage, voyez CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nº 242.

L'article 23 de la loi du 7 mai 1877 défend d'établir des ouvrages sur les cours d'eau non navigables ni flottables, sans une autorisation de la députation permanente, si ces ouvrages sont de nature à influer sur le régime des eaux. Cette disposition n'est pas modifiée.

G

Trib. Liége, 17 juillet 1895, *Pasic.*, 1895, III, 352.

H

Le code rural belge ne reproduit pas la disposition de la loi de 1848 sur la restitution de l'indemnité qu'avait reçue le demandeur en mitoyenneté. On en infère qu'elle n'a lieu qu'indirectement, l'indemnité ayant été comprise dans les frais d'établissement.

CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nºs 238 et suiv.; — PIRNAY, *Code rural*, nº 80; — *Pand. belges*, t. LV, vº *Irrigation*, nº 353. — Comp. ORBAN, *Code rural*, nº 218; — HAVAUX, p. 11.

Sur l'imprescriptibilité du droit à la mitoyenneté, cons. *Pand. belges*, t. LV, vº *Irrigation*, nº 356; CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nºs 236 et suiv.

I

Sic Pand. belges, t. IX, vº *Aqueduc*, nº 250; — CLÉMENT et LEPINOIS, nº 241; — WODON, *Répert.*, vº *Serv. lég. d'irrigat.*, nº 70.

L'article 20 du code rural belge a modifié l'article 6 de la loi de 1848, en ce sens que la contribution aux frais d'établissement et d'entretien des ouvrages se répartit proportionnellement à la surface du terrain que chaque usager soumet à l'irrigation et à la quantité d'eau dont il

dispose, entre les usagers qui ont rendu le barrage commun entre eux, lorsque la mitoyenneté est réclamée au moment de la construction.

Le code rural belge, par son article 21, a institué, conformément à la loi française, la compétence du juge de paix du fonds servant, avec faculté de ne désigner qu'un seul expert.

Si le fonds à traverser se trouve situé sur deux cantons, on appliquera l'article 46, alinéa 3, de la loi du 25 mars 1876, comme aussi lorsque les propriétaires différents ont leurs fonds servants dans deux cantons.

Pand. belges, t. LV, vº *Irrigation*, nº 48; — CLÉMENT et LEPINOIS, nº 247.

L'article 21 du code rural ne déroge pas aux règles de l'article 7 de la loi sur la compétence, lorsque la propriété de celui qui réclame la servitude est contestée.

Pand. belges, t. LV, vº *Irrigation*, nº 369; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nº 249; — ORBAN, *Code rural*, nºs 219 et suiv. — Cons. Verviers, 26 juin 1889, *Pand. pér. belges*, 1890, nº 993.

IV. *Dispositions générales.*

Tome VII nºs 403,404. **936.** A) *Exceptions ;* B) *les parcs et enclos attenant aux habitations ne sont pas soumis à la servitude d'appui;* C) *l'exception en faveur des bâtiments, cours et jardins ne peut être opposée contre la demande de mitoyenneté d'un barrage déjà établi;* D) *une fois établie, la servitude est irrévocable et à l'abri des suites d'un changement de nature du fonds.*

A

Sur l'interprétation des textes créant des exceptions ou exemptions, voy. *Pand. belges*, t. IX, vº *Aqueduc*, nºs 226 et suiv.; t. XXXIV, vº *Eaux (Conduites d')*, nºs 18 et suiv.; t. LV, vº *Irrigation*, nºs 220 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nºs 158 et suiv.; — ORBAN, *Code rural*, nº 221; — PIRNAY, *Code rural*, nºs 72 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, nº 224; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 241; — DEMANTE, t. II, nº 498 *bis*.

Le domaine public est affranchi de la servitude d'appui.

Mais il en est autrement du domaine privé de l'État, des provinces et des communes.

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux* (*Conduites d'*), n°s 114 et suiv.; t. XII, v° *Barrage*, n° 17; — PARISEL, *Comment. de la loi de 1886*, n° 66; — DETROZ, *Discours*, 1887; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 229.

B

Sic DALL., *Jur.*, v° *Servitude*, n° 287; — ORBAN, *Code rural*, n° 213.

C

Sic Pandectes belges, t. IX, v° *Aqueduc*, n° 229; t. LV, v° *Irrigation*, n° 334; — WODON, *Répert.*, v° *Serv. lég. d'irrigat.*, n°s 52 et 69.

D

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Eaux* (*Conduites d'*), n° 116; — PIRNAY, n° 79; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 232.

N° 4. SERVITUDE D'ÉCOULEMENT EN CAS D'INONDATION ET DE DRAINAGE.

I. *Inondation*.

937. A) *La loi du 3 septembre 1807 sur le dessèchement des marais est restée en vigueur ;* B) *la servitude de l'article 3 n'est due que si elle est nécessaire ;* C) *... et si la submersion du fonds supérieur n'a pas été volontaire et n'est pas résultée d'une faute ;* D) *la servitude est facultative ;* E) *et oblige à indemnité préalable.* Tome VII n°s 405 à 408.

La loi de 1807 se rapporte aux grands dessèchements, en vue de la salubrité publique. Dans la servitude légale de dessèchement, la question de salubrité n'a qu'un rôle accessoire et l'intérêt privé domine.

En Belgique, les lois du 27 avril 1848 sur les irrigations et du 10 juin 1851 sur le drainage sont abrogées par le code rural.

La servitude, en Belgique et en France, s'applique aux eaux de toute nature et de toute origine.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 242; — DEMANTE, t. II, n° 498*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 885; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 223.

B

Sic WODON, *Répert.*, v° *Serv. lég. de dessèchement*, n° 4; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 215.

C

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nos 216 et suiv.; — WODON, *Répert.*, vo *Serv. lég. de desséchement*, no 7; — DAVIEL, *Comment. de la loi de 1845*, p. 32; — GARNIER, *Comment. de la loi de 1854*, p. 31.

Contrà : DEMOLOMBE, t. XI, no 222; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 242.

Il est à remarquer qu'en France l'article 641 du code civil nouveau, tel qu'il a été modifié par la loi du 8 avril 1898, y donne aujourd'hui au propriétaire du terrain submergé le droit de faire écouler sur les fonds inférieurs, moyennant indemnité, les eaux amenées à la surface par ses travaux.

E

La terminologie de l'article 17 du code rural belge est la même que celle de la loi de 1848 quant aux conditions auxquelles la faculté de passage pourra être accordée. Elle laisse donc subsister la controverse.

Conf. au texte CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, no 218; — ORBAN, *Code rural*, no 193. — Comp. LIMELETTE, *Code rural*, p. 6, note 2.

En France, l'article 3 de la loi du 29 avril 1845 est muet sur le droit à indemnité, mais on résout la question dans le même sens.

DEMANTE, t. II, no 498*bis*; — GARNIER, *Comment. de la loi de 1854*, p. 32; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 242.

II. *Servitude de passage pour le drainage.*

Tome VII nos 409 à 416 *bis*.

938. A) *Loi belge du 10 juin 1851;* B) *la servitude est facultative en Belgique, de plein droit en France;* C) *elle s'applique aux terrains humides de toute nature;* D) *le juge apprécie discrétionnairement;* E) *l'indemnité doit être préalable;* F) *les exceptions sont les mêmes que pour la servitude d'aqueduc;* G) *en Belgique, les propriétaires des fonds voisins ou traversés ne peuvent profiter des travaux;* H) *les propriétaires intéressés peuvent former des associations ou wateringues;* I) *en Belgique, la compétence appartient aux tribunaux de première instance.*

En France et en Belgique, les lois sur le drainage ne

font pas double emploi avec la loi du 16 septembre 1807. Cass. Fr., 29 octobre 1888, D. P., 1889, 1, 91.

A

En Belgique, la matière du drainage est régie aujourd'hui par les articles 17 et suivants du code rural du 7 octobre 1886. A part ce qui concerne la compétence, ce code n'a pas innové. Cela est reconnu par tous les auteurs et cela résulte des déclarations du ministre de l'agriculture et du rapport de la commission parlementaire.

L'article 17 du code rural n'accorde la servitude de drainage qu'au propriétaire d'un terrain humide. C'est un droit exceptionnel, donc d'interprétation restrictive.

Il n'appartient donc pas à l'usufruitier, au superficiaire, au preneur.

Sic Pand. belges, t. XXXIII, v° *Drainage*, n°s 21 et suiv.; — PIRNAY, *Traité du code rural*, n° 56; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 154; — DETROZ, *Discours*, 1er octobre 1887, p. 11; — GARNIER, *Comment. de la loi de 1854*, p. 43. — *Contrà :* RIGAUD et MAULDE, v° *Drainage*, n° 11.

Toutefois, nous croyons qu'on doit accorder le droit à l'emphytéote car, aux termes de l'article 3 de la loi du 10 janvier 1824, il exerce tous les droits attachés à la propriété du fonds.

Sic Pand. belges, t. XXXIII, v° *Drainage*, n° 22; — RIGAUD et MAULDE, v° *Drainage*, n° 11.

La servitude établie par les lois sur le drainage consiste à supporter le passage, mais non l'écoulement des eaux. Cela résulte des textes tant de ces lois que du code. La conséquence est que le propriétaire du terrain à drainer doit établir qu'il lui est possible d'écouler les eaux au delà du fonds traversé.

Sic Pand. belges, t. XXXIII, v° *Drainage*, n° 25; — ORBAN, *Code rural*, n° 194; — PIRNAY, *Traité du code rural*, n° 68; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 214; — DUFOUR, *Police des eaux*, p. 426.

B

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n°s 87 et suiv.; — DEMOLOMBE,

t. XI, n° 276; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 242; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 889; — *Pand. fr.*, v° *Drainage*, n° 65; — BOURGUIGNAT, *Guide du draineur*, p. 14.

Contrà : GARNIER, *Comment. de la loi du 10 juin 1854*, p. 18; — RIGAUD et MAULDE, v° *Drainage*, n° 5.

Cons. Cass. Fr., 29 avril 1872, D. P., 1872, 1, 454.

C

Conf., quant à l'extension aux terrains de toute nature, GARNIER, p. 17; — PERRIN, v° *Drainage*, n° 1431; — DE CROOS, *Code rural*, t. II, n° 446; — HUC, t. IV, n° 285; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 888; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Servitude*, nos 90 et suiv.; — Cass. Fr , 8 avril 1872, D. P., 1872, 1, 109; — Cass. Fr., 6 juin 1887, D. P., 1887, 1, 315. — *Contrà* : DEMOLOMBE, t. XI, n° 236*bis*.

Il a été déclaré dans les discussions du code rural belge de 1886, que la servitude de drainage peut être demandée dans un intérêt industriel et même purement domestique.

La doctrine est en ce sens. ORBAN, n° 198; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 213; — DETROZ, p. 32; — *Pand. belges*, t. XXXIII, v° *Drainage*, n° 58.

En France, la question reste controversée.

En ce sens, pourvu qu'il s'agisse d'un immeuble rural, AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 242; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 888; — GARNIER, *Comment.*, p. 17; — HUC, t. IV, n° 285; — DE CROOS, *Code rural*, t. II, n° 446; — Paris, 5 mars 1889, D. P., 1890, 2, 243; — Dijon, 5 décembre 1877, D. P., 1880, 2, 39. — *Contrà* : DEMOLOMBE, t. XI, n° 236*bis*.

D

Sic WODON, *Serv. lég. de dessèchement*, nos 13, 25 et suiv.

E

Sic DETROZ, p. 30; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 218; — *Pand. belges*, t. XXXIII, v° *Drainage*, n° 61; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 225; — GARNIER, p. 22. — Comp. LIMBELETTE, *Code rural*, p. 6, note 2.

En France, la question est tranchée par l'article 1er de la loi du 10 juin 1854 dans des termes explicites.

Si le fonds assujéti est loué ou grevé d'usufruit, l'indemnité doit, en ce qui concerne le fermier ou l'usufruitier, être réglée comme en matière d'expropriation d'utilité publique. GARNIER, *Comment. de la loi de 1854*, p. 43.

F

Le domaine public ne peut être grevé de la servitude. Une autorisation administrative sera nécessaire.

Pand. belges, t. XXXIII, v° *Drainage*, n° 36; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 161; — PARISEL, *Comment. de la loi rurale*, n° 66; — GARNIER, p. 19; — BOURGUIGNAT, n° 22; — RIGAUD et MAULDE, v° *Drainage*, n° 18.

Les divers immeubles exceptés doivent être attenants à une construction habitée ou susceptible de l'être.

Pand. belges, t. XXXIII, v° *Drainage*, n°s 38 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n°s 160 et suiv.

Une fois la servitude établie, le propriétaire ne peut s'en affranchir en bâtissant ou en convertissant le terrain en enclos, cour, jardin.

Pand. belges, t. XXXIII, v° *Drainage*, n° 42; — DETROZ, *Discours*, p. 34; — HAVAUX, *Code rural*, p. 10.

G

Lors des discussions du code rural belge, on avait proposé un amendement pour adopter le système opposé consacré par la loi française du 15 juin 1854. L'innovation fut repoussée parce qu'elle présenterait, a-t-on dit, plus d'inconvénients que d'avantages.

Voy., sur l'exercice de la faculté accordée par la loi française, GARNIER, p. 21; — BOURGUIGNAT, p. 23.

H

L'article 22 du code rural belge dispose : « Dans les localités où il le jugera nécessaire, le gouvernement est autorisé, sur l'avis de la députation permanente du conseil provincial, à faire les règlements d'administration publique pour l'institution et l'organisation d'administrations de wateringues, dans l'intérêt de l'assèchement, de l'irrigation et de l'amélioration des terrains ». Le gouvernement a fait plusieurs fois usage de cette faculté. Un arrêté royal du 31 janvier 1852 a étendu aux wateringues à instituer, l'arrêté du 9 décembre 1847 sur l'organisation de ces associations.

Signalons que, le 17 août 1896, une loi belge a approuvé la convention du 26 juin 1890 faite avec la France relativement aux wateringues s'étendant sur les deux pays.

En France, les associations de propriétaires que vise l'article 3 de la loi du 10 juin 1854 ne sont que facultatives, mais, une fois formées, elles peuvent demander au préfet l'organisation d'un syndicat auquel deviennent applicables les règles des associations syndicales et le gouvernement est libre de déclarer leurs travaux d'utilité publique. La loi du 28 juillet 1860 a étendu la loi de 1854 aux marais des communes.

Cons. HUC, t. IV, nos 266, 283 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Drainage*, nos 42 et suiv.; — GARNIER, *Comment. de la loi de 1854*, p. 38 et suiv.; — BOURGUIGNAT, *Guide du draineur*, nos 9 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 237.

On décide généralement que l'adhésion à une association syndicale est une charge réelle passant au détenteur.

Sic GODOFFRE, *Assoc. synd.*, n° 139; — Conseil d'État, 19 décembre 1879, D. P., 1881, 5, 26; — Conseil d'État, 1er juin 1883, D. P., 1885, 3, 1; — Cass. Fr., 18 janvier 1889, *Rec. arr. Conseil d'État*, 1889, p. 65; — Cass. Fr., 12 février 1879, SIR., 1879, 1, 121. — *Contrà :* GAIN, *Trib. des ass. synd.*, n° 25; — AUCOC, *Confér.*, t. II, n° 879.

I

En France, la compétence du juge de paix, établie par l'article 5 de la loi du 10 juin 1854, est d'ordre public et les parties ne peuvent y déroger.

Cons. sur le caractère et les conditions de cette compétence, AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 242, note 9; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, nos 95 et suiv ; — GARNIER, p. 39; — BOURGUIGNAT, n° 50 ; — DEMOLOMBE. t. XI, n° 236; — Conseil d'État, 27 novembre 1891, D. P., 1893, 3, 18; — Cass. Fr., 20 avril 1870, D. P., 1872, 1, 244; — Dijon, 5 décembre 1877, D. P., 1880, 2, 3; — Paris, 5 mars 1889, D. P., 1890, 2, 293; — Cass. Fr., 29 octobre 1888, D. P., 1889, 1, 91; — Cass. Fr., 6 juin 1887, D. P., 1887, 1, 315.

Voy. sur la compétence, quant aux servitudes de drainage au profit des associations syndicales, la loi française du 21 juin 1865.

Il se peut que les canaux doivent traverser plusieurs cantons judiciaires. Les réclamations devront être portées

devant le juge de paix du terrain auquel elles se rapportent. On n'a pas admis l'unité de juridiction proposée par M. Favart.

SECTION II. — Du bornage.

§ 1er. PRINCIPE ET CONDITIONS.

939. A) *Le bornage n'est pas une servitude. Les conditions sont :* B) *1° la contiguité des héritages ;* C) ... *2° des fonds de terre;* D) ... *3° et formant des propriétés divisées;* E) *s'il y a des marques, le défendeur devra prouver qu'elles ont été plantées en vertu d'une convention ou d'un jugement;* F) *c'est par revendication qu'on doit agir s'il y a eu empiétement antérieurement au bornage.* Tome VII nos 417 à 421.

A

Admis par toute la doctrine. *Sic* ARNTZ, t. Ier, n° 1088; – CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural,* n° 461; — *Pand. belges,* t. XIV, v° *Bornage,* nos 10 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Drainage,* nos 29 et suiv.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1089; — MICHA, *Code des architectes,* n° 101; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 470; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Bornage,* n° 8; — *Pand. fr.*, v° *Bornage,* nos 95 et suiv., et la doctrine générale y indiquée; — Bruges, 3 juin 1872, CL. et BONJ., XXII, 86; — justice de paix Courtrai, 11 décembre 1893, CL. et BONJ., XLII, 169.

C

Sic les auteurs belges précités. — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 320, note 4; — DALL., *Rép., Supp.*, v° *Bornage,* n° 7; — *Pand. fr.*, v° *Bornage,* nos 88 et suiv. — Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, p. 222; — Cass. Fr., 4 mars 1879, SIR., 1879, 1, 297.

D

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 474.

E

Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nos 910 et 917; — HUC, t. IV, n° 299; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 241; — CLÉMENT et LEPINOIS, nos 475 et 480; — *Pand. belges,* t. XIV, v° *Bornage,* n° 32; — justice de paix Sceaux, 11 mai 1897, *La Loi,* 14 mai 1897; — justice de paix Arlon, 22 octobre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 301; — trib. Arlon, 5 juillet 1894, CL. et BONJ., XLII, 960.

F

Gand, 3 juillet 1895, *Pasic.*, 1896, 2, 80.

Il est admis, en France, que l'action en bornage ne s'applique pas au domaine public; l'administration a seule qualité pour fixer les limites de ce domaine. Les questions de propriété relatives à ces territoires ainsi délimités sont seules du domaine des tribunaux.

§ 2. Qui peut intenter l'action en bornage et contre qui.

Tome VII nos 422 à 426. **940.** A) *Le copropriétaire indivis le peut;* B) *le demandeur doit prouver qu'il est propriétaire;* C) *l'usufruitier et le nu-propriétaire ont l'action, ainsi que l'usager et l'emphytéote;* D) *mais non le fermier;* E) *ni l'antichrésiste.*

F) *L'action est formée contre le propriétaire contigu;* G) *c'est à celui-ci à mettre en cause les voisins non contigus.*

H) *Lorsque les limites sont incertaines ou contestées, la capacité exigée est la même que pour les droits immobiliers.*

A

Sic Clément et Lepinois, n° 468.

B

La doctrine et la jurisprudence admettent, au contraire, que le possesseur à titre de propriétaire peut actionner en bornage sans que l'on puisse exiger de lui la preuve du droit de propriété. — Comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 199, note 10; — Demolombe, t. XI, n° 3; — Duranton, t. V, n° 253; — Arntz, t. Ier, n° 1090; — Clément et Lepinois, n° 462; — *Pand fr.*, v° *Bornage*, n° 171.

C

Sic quant à l'usufruitier, la doctrine entière, sauf Carou, *Jurid. des just. de paix*, n° 498; — Millet, *Bornage*, p. 217; — Favard, *Répert.*, v° *Servitude;* — Augier, t. II, p. 277.

Pour la nécessité de la mise en cause du nu-propriétaire par l'usufruitier, Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 199, note 11; — Hennequin, *Traité de lég.*, t. II, n° 353.

Contre l'opinion de Laurent quant à l'usager, Bourguignat, *Traité de droit rural*, n° 137, mais en son sens, Clément et Lepinois, n° 465 et toute la doctrine. Quant à l'emphytéote, comp. Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 224 *bis*.

D

Admis presque universellement. Comp. TROPLONG, t. II, p. 491; — DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, t. Ier, p. 528.

E

Sic LAURENT, t. XXVIII, no 547; — *Pand. belges*, t. VIII, vo *Antichrèse*, no 18; t. XIV, vo *Bornage*, no 41; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 199, note 12; — CLÉMENT et LEPINOIS, no 466. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. XI, no 257; — PARDESSUS, *Servitude*, t. II, no 232; — DURANTON, t. X, no 257.

G

Le système absolu que semble préconiser Laurent a l'inconvénient de mises en cause successives. Cons. MICHA, *Code des architectes*, no 103; — CLÉMENT et LEPINOIS, no 472; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Bornage*, no 9; — DEMOLOMBE, t. XI, no 267; — MILLET, *Bornage*, p. 150; — VAUDORÉ, *Droit rural*, t. Ier, p. 264; — trib. Liége, 3 juin 1872, CL. et BONJ., XXII, 86; — Bruges, 9 décembre 1878, *Belg. jud.*, 1879, p. 289.

Contre l'opinion de Laurent que la mise en cause des arrière-voisins ne pourrait pas être ordonnée d'office par le juge, voy. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 199, note 9; — DESCHODT, *Bornage*, p. 142.

H

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, no 468; — BORMANS, *Compét.*, nos 300 et suiv. — Cons Rouen, 2 juillet 1881, D. P., 1884, 1, 61.

Pour l'opinion qui, dans tous les cas indistinctement, exige que le tuteur soit autorisé par le conseil de famille, CURASSON, *Compét.*, t. II, p. 552; — CAROU, t. Ier, no 498; — MARCHAND, *Minorité*, no 62; — SOLON, no 59; — MILLET, *Bornage*, p. 231.

Pour l'opinion qui refuse au mari, d'une manière générale, le droit d'introduire seul l'action en bornage, voy. MILLET, p. 134; — VAUDORÉ, t. Ier, p. 37; — DESCHODT, *Bornage*, p. 161; — ARCHAMBAULT, vo *Bornage*, no 10; — JAY, *Tr. du bornage*, no 93; — CAROU, t. Ier, no 498; — DURANTON, t. V, no 258.

§ 3. DE L'ACTION EN BORNAGE.

941. A) *Pour enlever compétence au juge de paix, il faut une contestation sur la propriété;* B) *l'action est réelle;* C) *et imprescriptible;* D) *mais l'un des voisins peut prescrire les fonds limitrophes;* E) *on ne peut opposer à l'action en bornage la possession annale.* Tome VII nos 427 à 430.

A

La doctrine et la jurisprudence les plus générales admettent que le juge doit alors se déclarer incompétent et non surseoir. HUC, t. IV,

n° 301; — BAUDRY-LACANTNERIE, *Biens*, n° 916; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 504; — *Pand. belges*, t. XIV, v° *Bornage*, n° 173.

Contrà : BENECH, *Traité des just. de paix*, p. 275; — MASSON, *Comment. de la loi des just. de paix*, n° 242; — FRION, *Bornage*, n° 43; — MILLET, *Bornage*, p. 374.

Aujourd'hui, en Belgique, la question n'est plus douteuse; la loi du 25 mars 1876 (art. 7) la résout par son texte impératif. BORMANS, n° 388; — BONTEMPS, *Compét.*, art. 7, n° 21; — WAELBROECK, *Comment.*, n° 25.

Voy. les applications Cass. Fr., 2 août 1875, SIR., 1876, 1, 160; — Id., 22 mars 1876, SIR., 1876, 1, 270; — Id., 25 juin 1879, SIR. 1879, 1, 425; — Id., 24 février 1875, SIR., 1875, 1, 339; — Id., 16 mars 1870, D. P., 1872, 1, 190; — Id., 17 mai 1882, D. P., 1883, 1, 412; — Id., 16 mars 1880, D. P., 1880, 1, 232; — Id., 25 août 1880, D. P., 1881, 1, 64; — Id., 26 mars 1879, SIR., 1879, 1, 294; — Id., 28 février 1870, D. P., 1870, 1, 98; — Id., 15 juin 1880, D. P., 1880, 1, 262; — Id., 3 janvier 1872, D. P., 1872, 1, 92; — Id., 14 juin 1876, D. P., 1876, 1, 324; — Id., 23 avril 1873, SIR., 1873, 1, 361; — Id., 12 février 1879, D. P., 1879, 1, 463; — Id., 6 décembre 1898, SIR., 1899, 1, 132; — Id., 29 juillet 1884, D. P., 1885, 1, 52; — Id., 16 juin 1885, SIR., 1885, 1, 416; — Id., 25 avril 1894, D. P., 1896, 1, 12; — Id., 22 juin 1897, SIR., 1898, 1, 320; — Id., 21 mars 1892, D. P., 1892, 1, 248; — Id., 4 février 1885, SIR., 1886, 1, 212; — Id., 26 juin 1888, D. P., 1888, 1, 480; — Id., 19 octobre 1885, SIR., 1886, 1, 104; — Id., 2 janvier 1884, D. P., 1884, 5, 104; — Id., 15 décembre 1885, SIR., 1886, 1, 156; — Id., 7 février 1899, SIR., 1899, 1, 184; — Id., 18 juin 1884, D. P., 1885, 1, 213; — Id., 17 mai 1882, D. P., 1883, 1, 412; — Nivelles, 29 octobre 1877, CL. et BONJ., 1877, 887; — Anvers, 12 avril 1883, *Pasic.*, 1883, III, 230; — justice de paix Gembloux, 28 décembre 1872, *Pasic.*, 1873, III, 37; — Id., 9 mai 1874, *Pasic.*, 1874, III, 191; — Anvers, 29 avril 1876, *Pasic.*, 1877, III, 245; — justice de paix Saint-Trond, 21 mars 1872, *Pasic.*, 1872, III, 159; — Arlon, 14 avril 1892, CL. et BONJ., XL, 821; — justice de paix Nandrin, 21 février 1893, CL. et BONJ., XLI, 169; — Cass. B., 8 juillet 1897, *Pasic.*, 1897, 1, 252; — Cass. B., 15 juillet 1898, *Pasic.*, 1898, 1, 119.

En doctrine, HUC, t. IV, n° 300; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 913 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 199, notes 33 et suiv. et 42; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 502; *Pand. belges*, t. XIV, v° *Bornage*, n°s 145 et suiv.; — BORMANS, n°s 292 et suiv.; — ADNET, *Compét.*, n° 450.

Quant à la compétence du juge de paix, Laurent abandonne cette question à la procédure. Elle est réglée, en Belgique, par la loi du 25 mars 1876. Aujourd'hui, sous cette législation, différente de celle de la loi de 1841 que cite Laurent, le juge de paix, s'il se mêle à l'action en bornage une question de propriété, ne devient incompétent que si la valeur du litige dépasse 300 francs.

Dans ce dernier cas, l'action devant le tribunal sera soumise au préliminaire de conciliation. Nivelles, 9 octobre 1877, Cl. et Bonj., XXVI, 887.

B

Dans le sens que l'action en bornage est purement réelle, voyez Troplong, *Vente*, t. II, n° 625; — Chauveau sur Carré, t. Ier, § 50; — Rodière, *Compét.*, p. 86; — Garsonnet, *Proç.*, §§ 124*bis* et 126; — Mourlon, *Répét.*, n° 187*bis*; — *Pand. belges*, t. XIV, v° *Bornage*, n° 130; — Bormans, *Compét.*, nos 290 et suiv.

Pour l'opinion du caractère mixte, Mongis, *Encycl.*, v° *Bornage*, p. 7; — Guilbon, *Compét. des just. de paix*, n° 791; — Bourbeau, *Just. de paix*, n° 348; — Allain, *Man. des just. de paix*, t. II, § 199; — Curasson, t. II, n° 750; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 902, en note; — Millet, p. 8; — Bioche, *Dict.*, v° *Bornage*, n° 4; — justice de paix Dammartin, 26 octobre 1882, *Mon. just. de paix*, 1882, p. 546; — justice de paix Maintenon, 5 février 1888, *Mon. just. de paix*, 1888, 276; — justice de paix Avallon, 20 avril 1889, *Gaz. du pal.*, 1889, 2, 56.

Pour la personnalité de l'action, Gislain, *Du Bornage*.

C & D

Sic Arntz, t. Ier, n° 1091; — Thiry, t. Ier, n° 763; — Clément et Lepinois, n° 496; — *Pand. belges*, t. XIV, v° *Bornage*, n° 187; — *Pand. fr.*, v° *Bornage*, nos 74 et suiv., et tous les auteurs.

E

Sic Clément et Lepinois, n° 489; — *Pandectes belges*, t. V, v° *Action possessoire*, n° 1015; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Bornage*, n° 3; — *Pand. fr.*, v° *Bornage*, nos 44 et suiv.

Les seuls auteurs suivants considèrent l'action en bornage comme une action possessoire : Biret, *Mon. des just. de paix*, sur l'article 6 de la loi du 25 mai 1838; — Bélime, *Action possessoire*, n° 214; — Giraudeau, *Comment. de la loi de 1838*, p. 84; — trib. Annecy, 22 juin 1888, *La Loi*, 19 juillet 1888.

§ 4. But du bornage.

942. A) *Constatation de la plantation des bornes*; B) *et, le cas échéant, restitution de terrain*; C) *si l'action a pour objet direct ou indirect une portion déterminée de l'héritage contigu, elle est une revendication et non plus un bornage.* Tome VII nos 431 à 434.

Le code rural belge a établi les règles d'exécution de l'abornement. Le bornage judiciaire est constaté sur le

terrain de la manière et avec les signes extérieurs convenus entre les parties intéressées et, en outre, par des procès-verbaux et plans en double expédition, signés par les parties et dont elles restent en possession pour leur servir de titres. Si un voisin refuse de prendre part à l'opération, le juge peut le faire représenter par un expert qui signe le procès-verbal au lieu et place du récalcitrant. L'article 39 déclare ces dispositions applicables au bornage des biens de tous établissements publics (art. 38 à 47 de la loi du 7 octobre 1886).

Une commune peut faire un bornage amiable.

Pand. belges, t. XIV, v° *Bornage*, n° 49 *bis*.

Dans les bornages judiciaires, les parties doivent être sommées d'assister.

Pand. belges, t. XIV, v° *Bornage*, n° 103. — *Contrà :* justice de paix Arlon, 21 octobre 1876, Cl. et Bonj., XXV, p. 989.

En ce qui concerne le bornage entre les bois et forêts soumis au régime forestier et les propriétaires voisins, la marche à suivre est tracée par les articles 24 et suivants du code forestier belge du 19 décembre 1854. Mais il n'est dérogé au code rural que dans le cas où c'est l'administration elle-même qui demande le bornage de la forêt et non pas quand l'action est intentée contre elle par un voisin. L'importance de la question n'est pas grande, les articles 41 et suivants du code rural ayant, en ce qui concerne les biens d'établissements publics non soumis au régime forestier, reproduit presque textuellement les dispositions du code forestier sur les délimitations.

B

Cons. justice de paix Arlon, 21 octobre 1876, Cl et Bonj., 1876, 989; — trib. Arlon, 31 décembre 1886, Cl. et Bonj., 1888, 233; — trib. Arlon, 15 mai 1872, Cl. et Bonj., XXI, 133.

C

Voy. Huc, t. IV, n°s 299 et suiv.; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 199; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n°s 903, 917; — Clément et Lepinois, n° 500; — trib. Ypres, 26 juillet 1893, Cl. et Bonj., XLI, 779; — Bruxelles, 11 janvier 1888, *Pasic.*, 1888, II, 152; — Furnes, 21 mars 1885,

Pasic., 1885, III, 356; — Furnes, 5 janvier 1884, *Pasic.*, 1884, III, 82; — justice de paix Stavelot, 1er mars 1884, *Pasic.*, 1884, III. 167; — Mons, 6 avril 1892, *Pasic.*, 1892, III, 244; — Cass. Fr., 5 janvier 1892, D. P., 1892, 1, 135; — Id., 17 mai 1882, D. P., 1883, 1, 412; — Id., 18 juin 1884, D. P., 1885, 1, 213; — Id., 4 février 1885, Sir., 1886, 1, 514; — Id., 19 octobre 1885, Sir., 1886, 1, 104; — Id., 26 juin 1888, D. P., 1888, 1, 480; — Id., 1er juillet 1890, D. P., 1890, 1, 354; — Id., 21 mars 1892, D. P., 1892, 1, 248.

§ 5. Effet du bornage.

943. A) *Les frais d'arpentage peuvent être des frais du procès et non des frais communs;* B) *le bornage n'a d'effet que quant à la délimitation et non quant à la propriété;* C) *l'abornement peut, selon les cas, être attaqué par les voies de droit contre les contrats ou les jugements;* D) *l'action qui naît au moment où les bornes plantées disparaissent dure trente ans, après quoi on rentre dans le droit commun de l'article 646 du code civil;* E) *l'existence de bornes n'empêche pas une prescription contraire.* Tome VII nos 435 à 439.

A

Cons., sur la répartition des frais, Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 199, note 24; — Demolombe, t. XI, no 277; — Ducaurroy, t. II, no 677; — Millet, *Bornage*, p. 198; — Clément et Lepinois, no 498; — Bormans, *Compét.*, no 304; — Micha, *Code archit.*, no 124; — *Pand belges*, t. XIV, vo *Bornage*, no 111; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Bornage*, nos 29 et suiv.; — trib. Seine, 15 juillet 1896, *Le Droit*, 21 août 1896. — Cons. trib. Bruxelles, 15 décembre 1898, *Pasic.*, 1899, III, 200.

B

Doctrine conforme. *Adde* Huc, t. IV, no 308; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 920; — Demolombe, t. XI, no 278; — Bioche, *Dict.*, vo *Bornage*, no 98.

SECTION III. — De la clôture.

§ 1er. Principe.

944. A) *Le droit de se clore n'est pas une servitude;* B) *il reçoit exception en cas d'une servitude de passage;* C) *ou quand il nuirait aux communistes.* Tome VII nos 440 à 442.

B

Sic Pand. belges, t. XIX, v° *Clôture* (*dans le sens de fermeture*), n[os] 36 et suiv. — Cons. Charleroi, 7 mai 1879, *Pasic.*, 1880, III, 147; — Gand, 19 juillet 1884, *Revue administrative*, 1885, p. 100.

Pour l'application de l'article 682 du code civil, au cas où le propriétaire qui use du droit de se clore laisse, comme il y est obligé, les passages nécessaires aux fonds enclavés pour le parcours et la vaine pâture, voy. CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 319; — THIRY, *Cours*, t. I[er], n° 764; — *Pand. belges*, t. XIX, v° *Clôture*, n° 184; — Cass. Fr., 23 janvier 1895, D. P., 1895, 1, 366.

§ 2. DE LA VAINE PATURE ET DU PARCOURS.

N° 1. DANS QUELS CAS CES SERVITUDES SONT MAINTENUES.

Tome VII n[os] 443, 444.

915. A) *Ce sont des servitudes; elles ne constituent pas une copropriété.*

B) *La loi rurale de 1791 ne les a maintenues que si elles sont fondées sur un titre ou une possession légale.*

A

Sic ORBAN, *Code rural*, n° 255.

B

Le code rural belge du 7 octobre 1886 (art. 23 et 24) a maintenu la vaine pâture dans les lieux où elle existe, fondée sur un titre ou sur un usage local immémorial, et le parcours lorsqu'il résulte d'un titre ou d'une possession immémoriale. Pour cette dernière servitude, les conditions sont donc plus rigoureuses, comme on l'a fait remarquer d'ailleurs dans les discussions.

Il résulte de ce système que les conseils communaux ne peuvent ni introduire ni supprimer ces servitudes.

Par titre, il faut entendre un titre instrumentaire constatant l'exercice de la servitude.

CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 255; — ORBAN, *Code rural*, n° 291; — *Pand. belges*, t. XIX, v° *Clôture*, n[os] 158 et suiv.; — Liége, 18 mars 1874, *Pasic.*, 1874, II, 231.

Par usage immémorial, on entend celui dont l'origine est assez ancienne pour que les habitants n'en aient pas

conservé le souvenir; il n'est pas nécessaire qu'il soit antérieur au code civil.

CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 260. — *Contrà* : ORBAN, *Code rural*, n° 307; — DETROZ, *Discours de rentrée 1889*.

La vaine pâture ne peut s'exercer dans les terrains désignés dans l'article 560, n° 3, du code pénal belge, qui remplace les articles 9, titre Ier et 24, titre II de l'ancien code rural.

CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n°s 264 et suiv., 274 et suiv.; — ORBAN, *Code rural*, n°s 248 et suiv.; — Dinant, 16 mars 1875, *Pasic.*, 1875, III, 280.

En France, les terrains soustraits à la vaine pâture sont désignés dans l'article 5, alinéa 3, de la loi du 9 juillet 1889, et l'article 5 de la loi du 22 juin 1890.

En Belgique, dans les lieux, fort rares, où subsiste la vaine pâture, celle-ci s'exerce conformément aux règlements communaux approuvés par la députation permanente, mais l'article 27 du code rural de 1886 détermine de nombreuses dispositions auxquelles ces règlements devront se conformer.

En France, les lois des 5 avril 1884 et 9 juillet 1889 ont donné également le droit de réglementation aux conseils municipaux et énuméré, énonciativement, des points sur lesquels porteront les règlements.

L'article 26 du nouveau code rural belge donne le droit de rachat de la servitude aux propriétaires des prairies qui, en vertu d'un titre, sont ouvertes à tous les habitants après la récolte de la première herbe

Le code rural est muet sur une autre cause de libération de la servitude de vaine pâture et de parcours : la transformation du fonds en propriété affranchie de cette servitude. Cette transformation n'opère pas définitivement, mais elle empêche temporairement l'exercice de la servitude. Cela est rationnel; les discussions de la loi l'ont fait ressortir et c'est une conséquence juridique de l'interdiction formulée par l'article 89 de faire pâturer sur une terre ensemencée ou couverte d'une production.

Voy. ORBAN, n°s 358 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, n°s 266 et suiv.; — PIRNAY, *Traité de droit rural*, n° 102; — DETROZ, *ibid.*

En France, la législation a également modifié le régime antérieur. La loi du 9 juillet 1889, modifiée par la loi du 22 juin 1890, a aboli la vaine pâture coutumière, sous réserve de la faculté laissée, jusqu'au 22 juin 1891, aux conseils municipaux et même aux habitants *ut singuli*, d'en réclamer le rétablissement qu'a pu accorder le conseil général, mais sans extension du droit primitif.

Cons. Cass. Fr., 17 février 1893, D. P., 1893, 1, 456; — conseil d'État, 15 février 1895, D. P., 1896, 3, 10.

La vaine pâture conventionnelle, c'est-à-dire fondée sur un titre primordial, continue au contraire à subsister comme par le passé, et s'exerce conformément aux droits acquis (art. 12 de la loi du 22 juin 1890). Rien ne s'opposerait même à ce qu'un droit de vaine pâture, à titre particulier, fût actuellement constitué dans une commune où il n'avait jamais existé antérieurement.

On enseigne que la vaine pâture reste toutefois coutumière lorsqu'il y a un titre, mais que celui-ci n'a pas plus de portée que l'usage ou la coutume, par exemple lorsqu'il se borne à constater l'accord intervenu pour la réglementation d'une vaine pâture coutumière d'ancienne date.

Dijon, 22 février 1893, D. P., 1894, 2, 354; — Cass. Fr., 2 avril 1895, D. P., 1895, 1, 265.

L'article 6 de la loi française du 22 juin 1889 permet au propriétaire, en changeant l'assolement, de s'affranchir momentanément de la servitude, mais seulement en ce qui concerne la vaine pâture coutumière et non lorsque le fonds est grevé d'un droit de vaine pâture conventionnelle.

Cons. Fuzier-Herman, *Droit civil, Supp.*, t. 1er, p. 732, nos 89 et suiv.

No 2. Du droit de se clore.

Tome VII nos 445 à 453. **946.** A) *L'exercice de ce droit affranchit de la servitude du parcours ou vaine pâture, même si elle est fondée*

sur un titre; B) *il y a exception au droit de se clore en cas de servitude conventionnelle de pâturage;* C) *ou en cas de droit aux secondes herbes;* D) *mais non quand le pâturage peut s'exercer à date fixe sur des prairies déterminées;* E) *la clôture affranchit de la vaine pâture lorsque la commune ne peut invoquer qu'une longue possession et non un titre;* F) *mais non des servitudes non comprises dans la loi de 1791;* G) *ou lorsque la commune a un droit de copropriété des fonds grevés.*

A

C'est ce que porte l'article 28 du code rural belge de 1886, qui ajoute que, aussi longtemps que les héritages seront clos, ils ne pourront être assujettis au parcours et à la vaine pâture. Lorsque cesse la clôture, l'héritage doit les servitudes, à moins qu'un changement de culture ne l'ait affranchi.

CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural,* n°s 320 et suiv.; — ORBAN, *Code rural,* n° 349; — DALL., *Rép., Supp.,* v° *Droit rural,* n° 86; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 288.

Toutefois, l'affranchissement subsiste si l'état de la clôture résulte d'un délit ou d'un accident et non d'un fait volontaire du propriétaire.

ORBAN, *Code rural,* n° 349; — *Pand. belges,* t. XIX, v° *Clôture,* n° 183; — Gand, 7 janvier 1876, *Pasic.,* 1876, II, 130.

L'article 6 de la loi française des 9-10 juillet 1889 dispose que le droit de vaine pâture ne fait jamais obstacle à la faculté de se clore et que tout terrain clos est affranchi de la vaine pâture. Il a été déclaré dans les discussions de cette loi que celui qui a consenti par acte un droit de vaine pâture ne peut, violant la loi du contrat, s'affranchir par son fait en élevant une clôture, mais qu'il en est autrement d'un titre non constitutif du droit lui-même.

Cons. Cass. Fr., 8 août 1882, D. P., 1883, 1, 356; — Pau, 31 mai 1886, D. P., 1887, 2, 229; — Dijon, 22 février 1893, D. P., 1894, 2, 355; — Besançon, 23 février 1898, SIR , 1899, 2, 225; — DALL., *Rép., Supp.,*

vº *Droit rural,* nºs 79 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 191; — GAVINI DE CAMPILE, *Servitude,* t. Ier, nºs 178 et suiv.

C

L'article 11 de la loi de 1791 est remplacé, en Belgique, par l'article 28 du code rural nouveau, qui dispose que le droit de se clore de tout propriétaire pourra s'exercer même par rapport aux prairies dans les lieux où, sans titre et seulement en vertu d'un usage immémorial, elles sont ouvertes à tous les habitants, soit immédiatement après la récolte de la première herbe, soit dans tout autre temps déterminé.

Si la servitude est exercée en vertu d'un titre après la récolte de la première herbe, les propriétaires peuvent s'en rédimer, mais moyennant une juste et préalable indemnité.

Voy. ORBAN, nºs 354 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, nºs 328 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XIX, vº *Clôture*, nºs 159 et suiv. — Cons. Liége, 12 juin 1873, *Pasic.*, 1873, II, 346; — Charleroi, 15 juillet 1871, *Pasic.*, 1872, III, 133.

D

Sic WODON, *Posses.*, t. II, nºs 546 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XIX, vº *Clôture*, nº 163. — Cons. CLÉMENT et LEPINOIS, nº 273; — *Pand. belges*, t. V, vº *Action possessoire,* nºs 1032 et suiv.

Liége, 12 juin 1873, *Pasic.*, 1873, II, 340; — Liége, 18 mars 1874, *Pasic.*, 1874, II, 231; — Liége, 25 février 1875, *Pasic.*, 1875, II, 335; — Cass. B., 8 juin 1876, *Pasic.*, 1876, I, 304.

E

Sic DEMOLOMBE, t. XI, nº 289; — *Pand. belges*, t. XIX, vº *Clôture*, nºs 164 et suiv. — Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 191; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens,* nº 925; — DALL., *Rép., Supp.*, vº *Droit rural,* nº 82.

Liége, 18 mars 1874, *Pasic.*, 1874, II, 231; — Liége, 25 février 1875, *Pasic.*, 1875, II, 335; — Liége, 26 janvier 1876, *Pasic.*, 1876, II, 143.

Nº 3. CONSÉQUENCE DE LA CLÔTURE.

Tome VII nºs 454 à 456. **947.** A) *Règle : article 648 du code civil;* B) *les conditions de l'état de clôture sont déterminées par l'article 6 de la loi de 1791;* C) *il peut y avoir une clôture commune pour plusieurs propriétés;* D) *une commune peut renoncer*

à la servitude réciproque de parcours; E) *cette renonciation est soumise à la prescription trentenaire.*

A

La réduction proportionnelle disparaît si ensuite le propriétaire détruit sa clôture. CLÉMENT et LEPINOIS, n° 324; — ORBAN, n° 352; — DEFOOZ, *Droit administratif*, t. III, p. 212.

B

Le code rural belge de 1886 a préféré laisser aux tribunaux d'apprécier si la clôture établie par le propriétaire est suffisante pour attester son intention de soustraire son héritage aux servitudes.

Sous la loi ancienne, on considérait l'article 6 de la loi de 1791 comme simplement énonciatif.

Cons. Cass. B., 26 décembre 1871, *Pasic.*, 1872, I, 26; — Liége, 18 mai 1874, *Pasic.*, 1874, II, 231; — Liége, 25 février 1875, *Pasic.*, 1875, II, 335; — Hasselt, 14 février 1873, *Pasic.*, 1873, III, 148.

L'article 6 de la loi française du 9 juillet 1889 indique, mais d'une manière énonciative seulement, dans quels cas un héritage doit être réputé clos.

FUZIER-HERMAN, *Droit civil*, *Supp.*, t. Ier, p. 731, nos 78 et suiv.; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, p. 227; — DE MUNCK-FRANCOURT, *Vaine pâture*, p. 171; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Droit rural*, n° 84.

C

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 323; — ORBAN, *Code rural*, n° 347.

D & E

Le code rural belge de 1886 n'a pas reproduit l'article 17 de la loi de 1791 qu'il abroge. Il en résulte que les communes ne peuvent plus renoncer au parcours en cas de clôture des héritages asservis. Elles ne peuvent plus user que de la faculté de rachat que leur reconnaît l'article 23 de ce code, que le parcours soit fondé sur un titre ou une possession immémoriale.

CLÉMENT et LEPINOIS, nos 327 et suiv.; — ORBAN, nos 368 et suiv.

L'article 12 de la loi française du 22 juin 1890 autorise le propriétaire du fonds grevé d'un droit de vaine pâture

conventionnelle à s'en rédimer par rachat. Il n'y a pas de motifs de ne pas étendre cette faculté à la vaine pâture coutumière.

FUZIER-HERMAN, *Droit civil, Supp.*, t. Ier, p. 732, no 87.

CHAPITRE III.

DES SERVITUDES ÉTABLIES PAR LA LOI.

SECTION I. — Division.

Tome VII nos 457, 458. **948.** A) *Les servitudes légales n'existent qu'en vertu de la loi;* B) *les servitudes d'intérêt privé non maintenues par le code civil et les lois rurales sont abolies;* C) *les conventions peuvent les créer.*

A

Trib. Bruxelles, 14 juin 1882, *Pasic.*, 1882, III, 207.

SECTION II. — Des servitudes légales d'utilité publique.

§ 1er. ÉNUMÉRATION.

No 1. DU MARCHEPIED.

Tome VII nos 459 à 462. **949.** A) *L'administration a le droit de désigner la rive grevée de la servitude de halage et de marchepied;* B) *celle-ci existe en l'absence même d'acte administratif;* C) *les autorisations de planter ou construire sont révocables sans indemnité, en principe;* D) *la servitude n'est due que pour les besoins de la navigation.*

En Belgique, l'arrêté royal du 1er mai 1889, quant à la largeur de la zone grevée, est revenu à l'ordonnance de 1669 citée par Laurent. Elle commence à la limite extrême des berges internes, et suit les rives dans leurs transformations.

A & B

Sic Pand. belges, t. XVIII, vo *Chemin de halage*, nos 60 et suiv., 108 et suiv.; — WODON, *Répert.*, vo *Halage*, nos 17 et suiv., 37 et suiv., 81; —

De Brouckère et Tielemans, *Répert.*, v° *Chemin de halage*, p. 443, nos 3 et suiv. et p. 451, n° 11; — Dubois, *Belg. jud.*, 1851, p. 211 et suiv.; — Batbie, *Droit public*, t. VI, n° 71.

Trib. Gand, 7 avril 1880, *Pasic.*, 1882, III, 120; — Gand, 9 juillet 1881, *Pasic.*, 1882, II, 141; — justice de paix Namur, 12 mars 1874, *Pasic.*, 1874, III, 220; — Cass. B., 9 janvier 1893, *Pasic.*, 1893, 1, 74. — Cons. trib. Liége, 27 juin 1896, *Pasic.*, 1896, III, 341.

Voy., en ce qui concerne le halage établi sur les deux rives par l'administration, *Pand. belges*, t. XVIII, v° *Chemin de halage*, nos 115 et suiv.; — Roland, *Serv. de halage*, n° 94; — Marcotty, *Serv. d'utilité publique*, n° 32; — Wodon, *Répert.*, v° *Halage*, n° 6; — De Brouckère et Tielemans, *Répert.*, v° *Chemin de halage*, p. 343, n° 5.

C

Sic Pand. belges, t. XVIII, v° *Chemin de halage*, nos 63 et suiv., 137 et suiv.; t. LXII, v° *Marchepied*, nos 73 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Halage*, nos 19, 38, 40; — Roland, *Serv. de halage*, nos 167 et suiv.; — Marcotty, *Serv. d'utilité publique*, p. 52.

Comp. toutefois, en ce qui concerne l'indemnité, De Brouckère et Tielemans, *Répert.*, v° *Chemin de halage*, p. 453, n° 12; — Dubois, *Belg. jud.*, 1851, p. 212, n° 14; — Labye, *Revue administrative*, 1854, p. 731, n° 23.

D

Sic Pand. belges, t. XVIII, v° *Chemin de halage*, nos 66 et suiv.; t. LXII, v° *Marchepied*, nos 96 et suiv.; — Wodon, *Répert.*, v° *Halage*, nos 2, 21 et suiv., 61 et suiv.; — De Brouckère et Tielemans, *Répert.*, v° *Chemin de halage*, p. 435 et suiv.; — Dubois, *Belg. jud.*, 1851, p. 209, n° 9; — Labye, *Revue administrative*, 1854, p. 717, n° 4, et p. 721, n° 12, et *Lég. des trav. publics*, p. 862; — Roland, *De la serv. de halage*, n° 59; — Dufour, *Droit administratif*, t. IV, p. 478; — Jousselin, *Servitude*, t. II, p. 198; — Martin, *Code de la pêche*, n° 276; — Batbie, *Droit public*, t. VI, n° 73, et t. VIII, p. 388; — Garnier, *Chemins*, p. 38; — Daviel, t. Ier, n° 78. — Comp. Montigny, *Belg. jud.*, 1890, p. 1345; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 503, n° 21; — Isambert, *Tr. voirie*, n° 136; — Huc, t. IV, n° 319.

Cass. B., 24 juin 1872, *Pasic.*, 1872, I, 429; — Cass. B., 24 juin 1871, *Pasic.*, 1872, I, 429; — Gand, 28 mars 1885, *Pasic.*, 1885, II, 135; — trib. Mons, 20 mai 1890, Cl. et Bonj., 1890, 727; — Cass. B., 17 février 1890, *Pasic.*, 1890, I, 96; — conseil d'État, 4 avril 1884, D. P., 1885, 2, 99; — conseil d'État, 11 décembre 1885, Sir., 1887, 3, 37.

N° 2. Servitudes de voirie.

950. a) *D'abord celle qui a pour objet la construction et la réparation des chemins ; b) les conseils provinciaux peuvent fixer la hauteur des haies le long des voies* Tome VII nos 463 à 467.

publiques ; C) *le code rural de 1791 crée des servitudes de passage pour la poursuite d'essaims ou lorsque le chemin est impraticable ;* D) *les charges de l'alignement sont des servitudes légales ;* E) *de même celles qu'établissent les règlements communaux;* F) *les servitudes imposées aux riverains des chemins de fer ;* G) *et les servitudes de passage acquises par les communes sur des propriétés particulières.*

A

Le droit de fouille est aujourd'hui régi par les articles 1 à 10 du code rural belge du 7 octobre 1886.

C

Le droit de passage pour les essaims d'abeilles est consacré par l'article 14 du code rural de 1886. L'article 88, 8°, du même code reproduit l'article 41 de l'ancien code pour le cas d'impraticabilité du chemin.

F

La loi belge qui régit aujourd'hui ces servitudes est celle du 25 juillet 1891. La loi du 15 avril 1843 est abrogée.

N° 3. DES AUTRES SERVITUDES LÉGALES D'UTILITÉ PUBLIQUE.

Tome VII nos 468 à 472. **951**. A) *Servitudes maritimes en cas de naufrage et pour la conservation des digues ;* B) *servitudes militaires;* C) *servitudes forestières ;* D) *servitudes relatives aux eaux;* E) *servitudes relatives aux cimetières.*

Laurent fait remarquer qu'il se borne à mentionner ces servitudes, sans en entreprendre l'étude. Nous suivrons la même méthode, en faisant observer que l'étendue de ces matières ne permet même que de signaler quelques-unes des dispositions légales belges. Quant à la France, voyez DALL., *Nouveau code civil,* t. Ier, p. 1106 et suiv.

B

En ce qui concerne les servitudes militaires, voyez la loi du 19 août 1893 et l'arrêté royal du 26 août 1893.

D

La loi belge du 31 juillet 1889 prohibe la recherche et l'exploitation des eaux minérales dans le périmètre de protection des eaux de Spa.

Voy. les lois du 11 juin 1883 et du 23 juin 1890, qui créent des servitudes pour le passage des fils téléphoniques.

§ 2. PRINCIPES GÉNÉRAUX CONCERNANT LES SERVITUDES LÉGALES D'UTILITÉ PUBLIQUE.

952. A) *En principe, elles ne constituent pas une expropriation et ne donnent droit à une indemnité que si une disposition expresse l'accorde;* B) *il n'est pas tenu compte de ces servitudes résultant de travaux publics, dans l'évaluation de l'indemnité aux propriétaires expropriés;* C) *elles grèvent le domaine privé de l'État, des provinces et des communes;* D) *quant au domaine public, voyez supra, n° 884,* D. Tome VII nos 473 à 479.

E) *Il ne peut être dérogé par des conventions particulières à ces servitudes.*

A & B

Sic DEMOLOMBE, t. XI, n° 304; — DUCROCQ, t. II, n° 851; — *Pandectes belges*, t. XLI, v° *Expropriation d'utilité publique* (*en général*), nos 73 et suiv., et t. XLI, v° *Expropriation d'utilité publique* (*indemnités*).

SECTION III. — Des servitudes légales établies pour l'utilité des particuliers.

§ 1er. DE LA COPROPRIÉTÉ AVEC INDIVISION FORCÉE.

N° 1. PRINCIPES GÉNÉRAUX.

953. A) *Des choses communes indispensables à l'usage des propriétaires;* B) *cette copropriété ne crée pas une indivision forcée;* C) *chacun des communistes peut user librement de la chose commune conformément à sa destination;* D) *par exemple, établir des jours et des vues;* Tome VII nos 480 à 486.

E) *mais il ne peut mésuser ou innover au préjudice des autres communistes;* F) *chacun contribue aux charges d'après son intérêt.*

A

Voy. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221; — DEMOLOMBE, t. XI, nos 444 et suiv.; — HUC, t. IV, nos 353 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 273 et suiv.

Bordeaux, 17 juillet 1889, D. P., 1890, 2, 142; — Lyon, 3 décembre 1890, *Mon. Lyon*, 9 mars 1891; — Grenoble, 12 juillet 1888, *J. arr. Grenoble*, 1888, 239; — Lyon, 30 janvier 1889, *Mon. Lyon*, 10 août 1889.

B

Sic HUC, t. IV, nos 353 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 273 et suiv.

Contrà, la doctrine générale, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 273; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221*ter*; — PLANIOL, t. Ier, no 1221.

C

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 275; — DEMOLOMBE, t. XI, no 445; — HUC, t. IV, no 353; — *Pand. belges*, t. XXI, vo *Communion*, nos 52 et suiv.; t. XXVI, vo *Cour*, nos 13 et suiv.

Cons. justice de paix Charleroi, 18 décembre 1871, *Pasic.*, 1872, III, 223; — Bordeaux, 31 mai 1887, SIR., 1888, 2, 127; — Grenoble, 17 mars 1888, *J. arr. Grenoble*, 1888, p. 139; — Cass. Fr., 13 mars 1894, D. P., 1894, 1, 329; — Caen, 20 février 1888, SIR., 1892, 2, 194; — Cass. Fr., 14 juin 1895, D. P., 1895, 1, 508; — Cass. Fr., 7 avril 1875, D. P., 1875, 1, 381; — Grenoble, 6 décembre 1887, *Mon. J. Lyon*, 30 août 1888; — Limoges, 8 décembre 1893, *Rec. arr. Riom*, 1893, 297; — Cass. Fr., 19 juin 1876, SIR., 1877, 1, 267.

D

Sic, en principe, AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221*ter*; — DEMOLOMBE, t. XI, no 446, t. XII, no 565; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 1041; — HUC, t. IV, nos 352 et 387; — *Pand. fr.*, vo *Propriété*, nos 454 et suiv.; — *Pand. belges*, t. XXVI, vo *Cour*, nos 26 et suiv.

Cons. Toulouse, 19 juillet 1875, SIR., 1877, 1, 267; — Cass. Fr., 19 juin 1876, SIR., 1877, 1, 267; — Lyon, 5 novembre 1885, SIR., 1886, 2, 190; — Bordeaux, 16 mars 1886, SIR., 1886, 2, 190; — Cass. Fr., 4 février 1889, D. P., 1890, 1, 248; — Agen, 25 juin 1874, SIR., 1875, 2, 70; — justice de paix Arlon, 10 septembre 1870, CL. et BONJ., XIX, 464.

E

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221; — DEMOLOMBE t. XI, no 445; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 276; — *Pandectes belges*, t. XXI, vo *Communion*, nos 68 et suiv.; t. XXVI, vo *Cour*, no 39; — BORMANS, *Rép.*, vo *Cour*, no 1382.

Cass. Fr., 28 juin 1876, D. P., 1878, 1, 127; — Caen, 1er août 1879, Sir., 1880, 2, 13; — Orléans, 12 novembre 1881, Sir., 1883, 2, 139; — Chambéry, 1er novembre 1892, D. P., 1894, 2, 440; — Toulouse, 30 décembre 1895, *Mon. Lyon*, 22 mai 1896; — Caen, 15 juillet 1898, *Rec. arr. Caen*, 1898, 2, 187; — trib. Grenoble, 6 décembre 1886, *J. arr. Grenoble*, 1887, p. 138; — Nancy, 27 avril 1899, *Gaz. du pal.*, 1899, 2, 80; — Cass. Fr., 28 juin 1876, D. P., 1878, 1, 127; — Cass. Fr., 27 juin 1893, Sir., 1896, 1, 86; — trib. Troyes, 30 janvier 1889, *Gaz. du pal.*, 1889, 1, 520; — Cass. Fr., 16 février 1876, Sir., 1879, 1, 447; — trib. Trivoux, 8 mars 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 559; — Cass. Fr., 8 février 1897, Sir., 1897, 1, 279; — Bordeaux, 17 juillet 1889, D. P., 1890, 2, 142; — Pau, 5 mai 1890, D. P., 1891, 2, 213; — Limoges, 26 janvier 1886, D. P. 1887, 2, 27; — Alger, 18 mars 1896, D. P., 1896, 2, 387; — Cass. Fr., 8 mars 1887, Sir., 1888, 1, 109; — Cass. Fr., 25 octobre 1886, Sir., 1887, 1, 373; — Cass. Fr., 17 mai 1887, D. P., 1888, 1, 60; — trib. Bordeaux, 6 mars 1895, Sir., 1897, 2, 218; — Poitiers, 16 janvier 1889, *Gaz. du pal.*, 1889, 1, 599; — Orléans, 23 mars 1895, *Gaz. du pal.*, 1895, 1, 599; — Bordeaux, 22 novembre 1894, *La Loi*, 15 mai 1895; — trib. Seine, 16 mai 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 722; — Chambéry, 14 mai 1870, D. P., 1871, 2, 32.

F

Sic Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 221 *ter*; — Demolombe, t. IX, nos 448 et suiv.; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 277.

Chambéry, 1er novembre 1892, D. P., 1894, 2, 440; — Toulouse, 2 juin 1894, *Gaz. Trib. Midi*, 18 mars 1894; — Caen, 4 novembre 1891, *Rec. arr. Caen*, 1892, 1, 6.

No 2. Du cas prévu par l'article 664.

954. A) *Il y a à la fois propriété et copropriété et non pas servitude réciproque;* B) *il y a des charges communes et des charges particulières;* C) *le droit de propriété est absolu; mais il n'en est pas de même pour les choses communes;* D) *le droit d'exhausser doit être refusé;* E) *de même l'obligation de reconstruire.* Tome VII nos 487 à 493.

A

Voy. *Pand. belges*, t. XXXVIII, vo *Étage;* — *Pand. fr.*, vo *Propriété*, nos 484 et suiv.; — Huc, t. IV, no 351; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 986; — Planiol, t. Ier, no 1245; — Demolombe, t. XI, no 425 *bis*; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 221 *ter*; — Frémy, *Traité de la lég. des bât.*, t. II, no 582; — trib. Annecy, 3 août 1888, *Le Droit*, 23 septembre 1888; — Toulouse, 24 février 1889, *Gaz. Traité Midi*, 23 mars 1890; — Grenoble, 22 juin 1897, D. P., 1898, 2, 431.

B

Cons. Bormans, *Répert. constr.*, nos 1720 et suiv.; — *Pand. belges*,

t. XXXVIII, v° *Étage*, n°s 13 et suiv.; — *Pand. fr.*, v° *Propriété*, n°s 537 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 986; — HUC, t. IV, n° 351; — DEMOLOMBE, t. XI, n°s 427 et suiv.; — Grenoble, 26 janvier 1892, D. P., 1893, 2, 227.

C

Cons. BORMANS, *Répert. constr.*, n°s 1714 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 987; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 437; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, n° 221 *ter*; — HUC, t. IV, n° 351; — Riom, 21 mars 1877, SIR., 1878, 2, 100; — Toulouse, 24 février 1889, précité; — trib. Marseille, 13 novembre 1890, *Rec. arr. Aix*, 1891, 2, 59; — Grenoble, 22 juin 1897, D. P., 1898, 2, 431; — Cass. Fr., 31 juillet 1872, SIR., 1872, 1, 334; — Lyon, 18 avril 1894, SIR., 1896, 2, 78.

D

Sic Pand. belges, t. XXXVIII, v° *Étage*, n° 42; t. XXXIX, v° *Exhauss.*, n°s 85 et suiv.; — BORMANS, *Répert. constr.*, n° 1730; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens* n° 987; — PERRIN et RENDU, n° 2613; — FRÉMY, t. II, n° 582; — trib. Seine, 13 décembre 1889, *Le Droit*, 7 mars 1890.

Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221 *ter;* — DUVERGIER, t. II, n° 225; — HUC, t. IV, n° 351; — Aix, 20 décembre 1886, SIR., 1887, 2, 12.

E

Sic Pand. belges, t. XXXVIII, v° *Étage*, n°s 45 et suiv.; — BORMANS, *Répert. constr.*, n° 1728; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221 *ter*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 988; — HUC, t. IV, n° 351; — *Pand. fr.*, v° *Propriété*, n°s 552 et suiv.; — Poitiers, 26 juillet 1886, SIR., 1887, 2, 187. — Comp. DURANTON, t. V, n° 347.

Le code civil n'a pas prévu spécialement le cas où la maison est partagée, non pas horizontalement et par étages, mais verticalement. Le mur séparatif est alors grevé d'indivision forcée.

Voy. *Pand. fr.*, v° *Propriété*, n°s 557 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, n°s 343 et suiv.; — Rennes, 5 juin 1893, SIR., 1893, 2, 256; — trib. Charolles, 12 janvier 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 1, *Supp.*, 31.

§ 2. DE LA MITOYENNETÉ.

N° 1. DÉFINITION.

Tome VII n° 494. **955.** A) *C'est une communauté avec indivision forcée;* B) *favorisée par la loi quant à l'acquisition, à la preuve, et aussi relativement à l'étendue des droits des communistes.*

A

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n°s 133, 321; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 931; — DEMOLOMBE, t. XI, n°s 308 et suiv.; — THIRY, t. Ier, n° 768; — *Pand. belges*, t. LXVI, v° *Mitoyenneté*, n°s 4 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 377; — trib. Bruxelles, 20 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 275; — justice de paix Vielsam, 13 mai 1897, *Pand. pér. belges*, 1898, n° 398. — Comp. HUC, t. IV, n°s 321 et suiv.; — MATON, *Dict.*, t. Ier, p. 180, n° 1; — trib. Bruxelles, 23 février 1886, *Pasic.*, 1886, III, 146; — trib. Dinant, 12 décembre 1895, *Pand. pér. belges*, 1896, n° 265.

En France, le nouvel article 666, tel qu'il a été modifié par la loi du 20 août 1881, porte que toute clôture qui sépare des héritages est mitoyenne, à moins qu'il n'y ait qu'un seul des héritages en état de clôture, ou s'il y a titre, prescription ou marque contraire. Il soumet au même régime toutes les clôtures autres que les murs, par exemple, les clôtures en planches et palissades. Cette rédaction est calquée sur celle de l'ancien article 670 du code civil, relatif aux haies. Les décisions relatives à cette dernière disposition pourront donc être invoquées pour l'interprétation du nouvel article 166.

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 218. — Comp. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 999.

N° 2. DES MURS MITOYENS.

I. *Quand les murs sont mitoyens.*

956. *En réalité, cette mitoyenneté est conventionnelle.* Tome VII n° 496.

Sic DEMOLOMBE, t. XI, n° 315; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222.

Si deux propriétaires construisaient à frais communs un mur le long d'une voie publique, ce mur ne séparerait pas leurs héritages; il serait commun et non pas mitoyen. Bruxelles, 22 novembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 193.

a. De la construction forcée d'un mur mitoyen.

957. A) *Les tribunaux sont compétents pour décider s'il y a ville ou campagne;* B) *la mitoyenneté forcée est d'ordre public;* C) *l'énumération (maisons, cours, jardins) de l'article 663 n'est pas restrictive;* D) *les héritages doivent être contigus;* E) *la clôture doit être un mur;* F) *la* Tome VII n°s 497 à 503.

hauteur du mur est déterminée par le terrain le plus élevé; G) *on ne peut, dans les villes, s'affranchir de la charge en abandonnant la mitoyenneté;* H) *celui qui construit seul le mur séparatif ne peut ensuite contraindre le voisin à en acquérir la mitoyenneté.*

A

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, n° 18; — BORMANS, *Répert.*, n° 2302; — MICHA, *Code des architectes*, n° 273; — HUC, t. IV, n° 349; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 985 et tous les auteurs; — trib. Verviers, 15 décembre 1886, *Pasic.*, 1887, III, 199; — trib. Verviers, 29 mai 1899, CL. et BONJ., 1899, 809; — trib. Bruxelles, 21 février 1900, *Pasic.*, 1900, III, 294.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, n° 1126.

Sur les caractères distinctifs d'une ville, d'un faubourg, voy. *Pandectes belges*, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 19 et suiv. et la jurisprudence belge qui y est citée; — Nancy, 12 novembre 1892, D. P., 1893, 2, 519; — trib. Seine, 28 juin 1894, D. P., 1894, 2, 328.

B

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 37 et suiv.; — BORMANS, *Répert.*, n° 2307; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 378; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 981; — HUC, t. IV, n° 348; — Louvain, 27 juin 1873, *Pasic.*, 1873, III, 226; — justice de paix Ixelles, 27 janvier 1888, *Belg. jud.*, 1888, 764; — justice de paix Wervicq, 1er décembre 1887, *Pand. pér. belges*, 1889, n° 5.

Contrà : TOULLIER, t. III, n° 162; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 200; — PARDESSUS, t. Ier, n° 151; — PERRIN et RENDU, *Code constr.*, nos 2757 et suiv.; — trib. Dax, 4 février 1897, *Gaz. du pal.*, 1897, 1, 527.

C

Sic Pand. belges, t. XIX, v° *Clôture*, nos 61 et suiv.; — AUBRY et RAU, t. II, § 200, note 1; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 382; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 980 et tous les auteurs, sauf DELVINCOURT, t. Ier, p. 392; — TOULLIER, t. III, n° 165; — justice de paix Molenbeek-St-Jean, 24 juillet 1883, *Belg. jud.*, 1884, 605; — Anvers, 5 janvier 1884, *J. Trib.*, 1884, 182; — Tournai, 19 juin 1896 et Cass. B., 15 juillet 1897, *Pasic.*, 1897, 1, 255; — justice de paix Beaumont, 12 octobre 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, n° 1284; — justice de paix Wervicq, 1er décembre 1887, *Pand. pér. belges*, 1889, n° 5; — Dijon, 17 décembre 1869, D. P., 1871, 2, 48; — Douai, 28 juin 1879, D. P., 1880, 2, 95.

Contra, trib. Bruxelles, 27 décembre 1882, *Pasic.*, 1884, III, 34; — trib. Bruxelles, 5 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 34, dans le cas d'une maison contiguë à un terrain vague.

D

Doctrine uniforme, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 980; — Anvers, 5 janvier 1884, *J. Trib.*, 1884, 182.

E

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, n° 51 ; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 983 ; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 200; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 381. — Cons. HUC, t. IV, n° 349 ; — Tongres, 17 mai 1870, CL. et BONJ., XXII, 429; — justice de paix Arlon, 9 juin 1877, CL. et BONJ., XXVI, 367.

L'article 663 suppose un mur non souterrain et, en outre, à partir du sol, et non à partir, par exemple, d'une plate-forme. *Pand. belges*, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 53 et suiv.; — MICHA, n° 285 ; — BORMANS, n° 2324; — Anvers, 6 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 78.

F

Voy. *Pand. belges*, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 56 et suiv.; — BORMANS, n° 2313; — MICHA, nos 344 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 349; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 983; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 200. — Comp. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 182.

Justice de paix Beaumont, 10 novembre 1887, *Pand. pér. belges*, 1889, n° 747; — Bordeaux, 3 mars 1873, D. P., 1873, 5, 423.

G

En doctrine, *sic Pand. belges*, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 61 et suiv.; — BORMANS, *Répert.*, nos 2206 et 2320; — ARNTZ, t. Ier, nos 1129; — THIRY, t. 1er, n° 778; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 982; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 379; — DUCAURROY, t. II, n° 297; — DELVINCOURT, t. Ier, n° 400; — DURANTON, t. V, n° 319; — PARDESSUS, t. Ier, n° 168; — HUC, t. IV, nos 329 et 348; — SOLON, n° 178; — TAULIER, t. II, p. 394; — DELSOL, *Code civil*, t. Ier, p. 436; — PERRIN, *Dict.*, n° 295.

Contrà : MICHA, *Code des architectes*, n° 275; — TOULLIER, t. III, n° 218; — FAVARD, v° *Servitude*, sect. II, § 4, n° 4; — CAROU, *Action possess.*, n° 102; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 200; — DEMANTE, t. II, n° 517*bis*; — TARDIF, *Traité du voisin*, v° *Abandon*, n° 2; — TOULLIER, t. III, n° 163; — MARCADÉ, sur l'art. 663; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 325, note 5; — SAUGER, *Louage et servitude*, n° 361.

En jurisprudence, dans le sens de Laurent, justice de paix Arlon, 9 juin 1877, CL. et BONJ., XXVI, 367; — Gand, 19 juillet 1877, *Pasic.*, 1877, II, 390; — Anvers, 3 juillet 1874, *Belg. jud.*, 1875, 1257; — Bruxelles, 8 mars 1875, *Pasic.*, 1875, II, 162; — justice de paix Dalhem, 21 mai 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n° 1201; — justice de paix Liége, 15 octobre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 113; — Anvers, 10 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 202.

Contrà : Orléans, 24 mai 1873, D. P., 1873, 2, 85; — Cass. Fr., 27 janvier 1874, D. P., 1874, 1, 480; — Cass. Fr., 26 juillet 1882, D. P.,

1883, 1, 342; — Nancy, 12 novembre 1892, D. P., 1893, 2, 519; — Poitiers, 3 avril 1894, *Gaz. du pal.*, 1895, 1, 595; — trib. Seine, 28 juin 1894, D. P., 1894, 2, 328; — Bordeaux, 3 mars 1873, D. P., 1873, 5, 423.

H

On a, pour défendre le système de Laurent, invoqué d'autres motifs, savoir : que l'article 663 du code civil serait d'ordre privé seulement, comme le marque le code en le plaçant parmi les servitudes qui ont pour objet l'utilité des particuliers; si l'obligation commune et réciproque a ce caractère privé, il en résulte que chaque voisin peut renoncer à s'en prévaloir et c'est ce que fait celui qui construit seul, dans son propre intérêt.

Nous contestons le point de départ de cette théorie. Quant à l'argumentation de Laurent, on objecte que, pour des motifs d'ordre public, l'article 663 oblige à un travail et à une dépense. Un voisin ne peut échapper à celle-ci parce que l'autre l'a faite préalablement tout entière, car c'est pour assurer la sécurité que cette dépense a été faite, et utilement faite. On répond à cette objection que cette solution équivaut à conférer au propriétaire, contrairement aux principes, le droit d'obliger le voisin à acquérir la mitoyenneté du mur.

Dans le sens de Laurent, voy. *Revue de droit belge*, 1888, t. Ier, p. 361; — BORMANS, *Répert.*, n° 2126; — HUC, t. IV, n° 348; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 200, note 7; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 325, note 4; — TOULLIER, t. III, n° 198; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 984; — trib. Bruxelles, 12 janvier 1899, *J. Trib.*, 1899, 281; — trib. Bruxelles, 31 mars 1886, *Pasic.*, 1887, III, 209; — Verviers, 8 février 1882, CL. et BONJ., 1882, p. 356 et 673; — trib. Bruxelles, 28 février 1883, *J. Trib.*, 1883, 544; — justice de paix Liége, 25 décembre 1885, *Pasic.*, 1886, III, 93; — justice de paix Hal, 25 mars 1881, CL. et BONJ., t. XXX, 340; — Cass. B., 5 novembre 1885, *Pasic.*, 1885, I, 269; — trib. Bruxelles, 9 janvier 1889, *Pasic.*, 1889, III, 89; — Malines, 14 février 1889, *Pasic.*, 1889, III, 241; — Verviers, 15 décembre 1886, *Pasic.*, 1887, III, 199; — trib. Gand, 31 octobre 1888, *J. Trib.*, 1889, 216; — justice de paix Borgerhout, 15 janvier 1889, *Pand. pér. belges*, 1891, n° 97; — trib. Bruxelles, 28 octobre 1896, CL. et BONJ., 1896, 1211; — trib. Bruxelles, 12 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 179; — Tournai, 27 novembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 33; — trib. Liége, 14 juillet 1875, CL. et BONJ., t. XXVI, 602; — justice de paix Liége, 14 novembre 1876, CL. et BONJ., t. XXVI, p. 364; — justice de paix Arlon, 9 juin 1877, CL. et BONJ., t. XXVI, p. 367; — justice de paix Liége, 2 juillet 1880, *Pasic.*, 1881, III,

50 ; — justice de paix Vilvorde, 10 janvier 1888, *Pasic.*, 1888, III, 67; — Gand, 31 décembre 1872, *Pasic.*, 1873, II, 77; — Verviers, 29 mai 1899, Cl. et Bonj., 1899, 809; — trib. Bruxelles, 27 décembre 1882, *Pasic.*, 1884, III, 34; — trib. Bruxelles, 5 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 34.

Contrà : Pand. belges, t. XIX, v° *Clôture*, n°s 115 et suiv.; — Demolombe, t. XI, n° 385; — Pardessus, t. Ier, n° 152; — Delvincourt, t. Ier, art. 11, p. 392; — Namur, 13 février et 16 juillet 1884, *Belg. jud.*, 1885, 554; — Bruxelles, 11 octobre 1899, *Pasic.*, 1900, II, 54; — Anvers, 13 juillet 1872, *Pasic.*, 1873, III, 306. — Pour la distinction entre le remboursement de la dépense et le prix de la moitié du terrain, Arlon, 8 décembre 1870, Cl. et Bonj., t. XIX, 910.

b. Du droit d'acquérir la mitoyenneté.

1. *Conditions.*

958. A) *Ce droit est absolu;* B) *il peut être exercé, même après qu'on a abdiqué la mitoyenneté;* C) *ou qu'on a renoncé au droit de l'acquérir;* D) *mais non si on s'est soumis à une servitude de ne pas bâtir;* E) *il faut qu'il y ait contiguïté;* F) *... sauf en cas de fraude à la loi;* G) *il faut qu'il s'agisse d'un mur;* H) *et que ce mur n'appartienne pas au domaine public;* I) *quand ce n'est pas pour bâtir, on peut demander la copropriété d'une partie de l'épaisseur du mur;* J) *prix : art. 512 du code civil;* K) *en principe, les frais d'expertise sont à charge de l'acheteur.* Tome VII n°s 504 à 513.

A

Sic Bormans, *Répert.*, 2121; — Micha, n° 262; — Arntz, t. Ier, n° 1108; — Thiry, t. Ier, n° 774; — Huc, t. IV, n° 335; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 456; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 951 et toute la doctrine.

Justice de paix Schaerbeek, 6 août 1897, *Pand. pér. belges*, 1898, p. 384; — trib. Gand, 11 avril 1894, *Pasic.*, 1894, III, 277; — Liége, 14 mai 1873, *Pasic.*, 1873, II, 239; — justice de paix Dalhem, 1er février 1881, *Pasic.*, 1882, III, 347; — Bordeaux, 31 mai 1882, D. P., 1886, 1, 79.

B

Sic Bormans, n°s 2122 et suiv. ; — Micha, n°s 215, 245; — Demolombe, t. XI, n° 357; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 222.

C

Cons. Bormans, n° 2123; — Grenoble, 16 décembre 1871, D. P., 1873, 2, 165.

Comp. Huc, t. IV, n° 337; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 955; —

DEMOLOMBE, t. XI, n° 361; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — PERRIN, *Dict.*, v° *Murs contigus*, n° 2828; — Caen, 31 janvier 1877, D. P., 1877, 2, 91.

D

Sic Pand. belges, t. XIX, v° *Clôture*, n° 191; — HUC, t. IV, n° 339; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 360; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 171.

Cons. trib. Gand 18 juillet 1894 et Gand, 17 juillet 1895, *Pasic.*, 1896, II, 39; — Cass. Fr., 13 janvier 1879, D. P., 1879, 1, 118; — Cass. Fr., 6 avril 1875, D. P., 1876, 1, 88; — Grenoble, 16 décembre, 1871, D. P., 1873, 2, 165.

E

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 119 et suiv.; — BORMANS, *Répert.*, nos 2124, 2974; — MICHA, *Code des architectes*, n° 243; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, note 50; — HUC, t. IV, n° 335; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 950.

Justice de paix Diest, 22 mars 1884, CL. et BONJ., 1884, p. 596; — Turnhout, 14 décembre 1893, *Pasic.*, 1894, III, 77; — Bruges, 20 novembre 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n° 1236; — Bordeaux, 3 janvier 1888, D. P., 1888, 2, 320.

F

Sic BORMANS, n° 2331; — Gand, 18 mai 1870, *Pasic.*, 1870, II, 358.

Contrà : THIRY, t. Ier, n° 774.

G

Sic BORMANS, *Répert.*, n° 2129; — HUC, t. IV, n° 335; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 954; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, note 52; — PERRIN, *Dict.*, v° *Murs contigus*, n° 2857.

Mais l'article 661 s'applique, en principe, à tous les murs. Caen, 31 janvier 1877, D. P., 1877, 2, 91.

H

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, n° 132; — BORMANS, *Répert.*, n° 2132; — WODON, *Choses publiques*, n° 218; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 356; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 953; — PARDESSUS, t. Ier, n° 43; — DUCROCQ, *Traité des édif. publ.*, n° 11.

Trib. Bruxelles, 20 janvier 1886, *Pasic.*, 1886, III, 275; — Anvers, 12 novembre 1886, CL. et BONJ., t. XXXV, p. 298; — justice de paix Fontaine-l'Évêque, 29 décembre 1891, CL. et BONJ., t. XL, p. 63; — Bordeaux, 5 avril 1870, D. P., 1871, 2, 55.

Contre l'opinion de Laurent, quant à l'hypothèse inverse, pour le droit du domaine public d'acquérir la mitoyenneté du mur privé contigu, Cass. Fr., 14 février 1900, D. P., 1900, 1, 593; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 953; — MAGUÉRO, *Dict. des domaines*, v° *Mitoyenneté*, n° 3.

I

Comp. BORMANS, nos 2131, 2280; — Cass. B., 27 mars 1884, *Pasic.*, 1884, I, 87; — Bruxelles, 11 janvier 1883, *Pasic.*, 1883, II, 69.

Contre la faculté, sans distinction, DUCAURROY, t. II, nº 292; — AUBRY et RAU, 5ᵉ édit., t. II, § 222; — DEMANTE, t. II, nº 515 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 956; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 151.

En sens opposé, DELVINCOURT, t. Iᵉʳ, p. 160, note 9; — MARCADÉ, sur l'art. 661, nº 29; — HUC, t. IV, nº 338; — PARDESSUS, t. Iᵉʳ, nº 155.

J

Cons. BORMANS, nºˢ 2133 *bis*, 2135; — MICHA, nºˢ 252 et suiv.; — HUC, t. IV, nº 340; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 957; — AUBRY et RAU, 5ᵉ édit., t. II, § 222; — DEMOLOMBE, t. XI, nº 365; — DEMANTE, t. II, nº 315 *bis*. — Voy. Verviers, 23 mars 1896, *Pand. pér. belges*, 1898, nº 76; — Bruxelles, 7 mars 1873, *Pasic.*, 1874, II, 26; — justice de paix, Hal, 12 août 1898, *Pasic.*, 1898, III, 337; — Cass. B., 24 mars 1884, *Pasic.*, 1884, I, 87; — Anvers, 15 juin 1883, *Pasic.*, 1883, III, 336; — trib. Bruxelles, 17 février 1875, *Pasic.*, 1875, III, 200; — trib. Liége, 18 mars 1874, *Pasic.*, 1874, III, 211; — Liége, 27 janvier 1876, *Pasic.*, 1876, II, 152; — justice de paix Liége, 23 janvier 1899, *Pasic.*, 1899, III, 77; — Arlon, 11 février 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, nº 722; — Anvers, 7 novembre 1873, *Belg. jud.*, 1874, 1518; — Paris, 13 juin 1872, D. P., 1876, 2, 8; — Montpellier, 8 mars 1876, SIR., 1877, 2, 177.

Cons. sur le point de savoir qui doit le prix, Anvers, 26 novembre 1884, *J. Trib.*, 1884, 1435; — trib. Bruxelles, 31 mars 1886, *Pasic.*, 1887, III, 209.

Sur l'époque de l'exigibilité du prix, voy. *Pand. belges*, t. LXVI, vº *Mur mitoyen*, nºˢ 178 et suiv.; — BORMANS, nº 2144; — trib. Liége, 6 décembre 1876, CL. et BONJ., t. XXVI, p. 176; — trib. Bruxelles, 26 mai 1880, *Belg. jud.*, 1880, 1387.

K

Sic BORMANS, nº 2134; — MICHA, nº 268; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 468; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 957; — BOILEUX, t. II, p. 851; — PERRIN, *Dict.*, vº *Murs contigus*, nº 2836.

Pour l'opinion que l'acquéreur n'est tenu des frais d'expertise qu'en cas d'absence ou d'insuffisance d'offres, DEMOLOMBE, t. II, nº 366; — AUBRY et RAU, 5ᵉ édit., t. II, § 222; — MASSÉ et VERGÉ, p. 173, note 23; — DURANTON, t. V, nº 328; — FRÉMY, t. II, nº 553.

Les frais d'acte sont à la charge de l'acquéreur. Anvers, 6 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 78.

II. *Droits de l'acquéreur.*

959. A) *Le propriétaire seul du terrain voisin peut exiger la cession de mitoyenneté;* B) *sauf convention contraire, il doit prendre le mur dans l'état où il se trouve;* C) *il ne peut faire supprimer les travaux existants;* Tome VII nºˢ 514 à 521.

D) *notamment les jours de tolérance;* E) *à plus forte raison, si les jours existent depuis trente ans ou par destination du père de famille, avec acquisition de servitude;* F) *il ne peut faire supprimer les vues constituant servitude;* G) *notamment quand elles existent depuis trente ans hors de la distance légale;* H) *si le voisin a pratiqué des travaux contre le mur ou dans le mur, et qu'il oppose à la poursuite une demande d'acquisition de la mitoyenneté, il devra des dommages-intérêts, mais ne sera pas tenu de supprimer les ouvrages.*

La cession étant une vente n'est opposable aux tiers qu'à partir de sa transcription.

Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, n° 193; — MATON, *Dict.*, t. Ier, p. 185, n° 11; — RODENBACH, *Revue part. not.*, 1880, p. 373; — justice de paix Limbourg, 10 décembre 1886, CL et BONJ., t. XXXIV, p. 967; — trib. Bruxelles, 6 décembre 1871, *Pasic.*, 1874, III, 28; — trib. Liége, 5 avril 1882, CL. et BONJ., t. XXXI, p. 556.

A

Sic HUC, t. IV, n° 337; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 950; — Gand, 10 avril 1879, *Pasic.*, 1879, II, 264; — trib. Charleroi, 23 février 1899, *Pasic.*, 1899, III, 119; — Cass. Fr., 7 juin 1892, D. P., 1892, 1, 379.

Contrà, en ce qui concerne l'usufruitier, l'emphytéote, le superficiaire, BORMANS, *Répert.*, n° 2137; — MICHA, *Code des architectes*, n° 241; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 146; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 353.

B

Sic pour la non-rétroactivité, MATON, *Dict.*, t. Ier, p. 185, n° 12; — FRÉMY, t. II, 562.

Comp. BORMANS, *Répert.*, n° 2138; — DEMOLOMBE, t. II, nos 369 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 958; — HUC, t. IV, n° 339; — Bordeaux, 31 mai 1882, D. P., 1886, 1, 79.

C

Trib. Gand, 3 janvier 1883, *Pasic.*, 1884, III, 321; — Gand, 17 février 1900, *Pasic.*, 1900, II, 286; — Bourges, 19 février 1872, D. P., 1872, 2, 123.

Contrà: BORMANS, n° 2139; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 370; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 958; — FRÉMY, *Législ. du bâtiment*, t. II, n° 568; — Verviers, 8 décembre 1886, *J. trib.*, 1886, 1553; — Cass. Fr., 18 octobre 1883, *Pasic.*, 1883, I, 361.

Cons. Anvers, 27 juin 1899, *Pasic.*, 1899, III, 303; — trib. Bruxelles, 9 mai 1888, *Pasic.*, 1889, III, 354; — trib. Liége, 5 août 1874, CL. et BONJ.,

t. XXIII, p. 370; — Cass. B., 5 mai 1892, *Pasic.*, 1893, 1, 243; — justice de paix Boom, 19 juillet 1899, *J. Trib.*, 1899, 1107; — Liége, 27 janvier 1876, *Pasic.*, 1876, II, 152; — justice de paix Schaerbeek, 6 août 1897, *Pand. pér. belges*, 1898, p. 384; — Charleroi, 23 février 1899, *Pasic.*, 1899, III, 119; — justice de paix Antoing, 24 mars 1897, *Pand. pér. belges*, 1898, nº 397.

D

Cons. ARNTZ, t. Ier, nº 1147, en faveur de la distinction générale entre les jours et les vues. Voy. aussi *Pand. belges*, t. XLIII, vº *Fenêtre*, nº 100.

E

Comp. BORMANS, nº 2072; — MICHA, nº 263; — *Pand. belges*, t. XXX, vº *Destination du père de famille*, nºs 86 et suiv., t. XLIII, vº *Fenêtre*, nºs 96 et suiv., et la jurisprudence citée *suprà*, litt. *c.*; — DEMOLOMBE, t. XI, nº 371; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 958; — Cass. Fr., 7 mai 1873, D. P., 1874, 1, 88; — Paris, 5 juin 1897, D. P., 1898, 2, 436.

F

Voy. BORMANS, *Répert.*, nº 2140; — DURANTON, t. V, nº 326; — MASSÉ et VERGÉ, t. III, p. 187, note 16; — DEMOLOMBE, t. XI, nº 374; — Anvers, 10 janvier 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, nº 685; — Gand, 28 décembre 1876, *Pasic.*, 1878, II, 143; — Liége, 26 novembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 157; — trib. Bruxelles, 2 décembre 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, nº 490; — trib. Bruxelles, 10 mars 1873, *Pasic.*, 1873, III, 74; — Liége, 9 mars 1870, *Pasic.*, 1870, II, 208; — Grenoble, 16 décembre 1871, D. P., 1873, 2, 165; — trib. Castelnaudary, 10 juin 1873, SIR., 1873, 2, 184.

G

Sic BORMANS, nº 3069. — Cons. Liége, 26 novembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 157.

Contrà : ARNTZ, t. Ier, nº 1144.

Cons. Cass. B., 5 mai 1892, *Pasic.*, 1892, I, 243.

H

Sic BORMANS, nº 2145.

III. *Droits du vendeur.*

960. A) *La cession forcée est une vente;* B) *elle donne le privilège du vendeur;* C) *et une action personnelle en payement du prix;* D) *mais il doit garantie des vices cachés.* Tome VII nºs 522 et 523.

B

Sic BORMANS, nº 2147; — *Pand. belges*, t. XLVI, vº *Mur mitoyen*, nº 256; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 957 et *Droit civ.*, t. Ier, nº 1486; —

Huc, t. IV, nº 342; — Demolombe, t. XI, nº 367; — Massé et Vergé, t. II, § 322, note 24; — trib. Bruxelles, 5 avril 1882, *Pasic.*, 1884, III, 83; — Bordeaux, 29 avril 1890, D. P., 1892, 2, 432; — trib. Seine, 8 février 1880, D. P., 1880, 3, 119. — Cons. Pau, 3 mai 1888, D. P., 1889, 2, 285.

C

Sic justice de paix Arlon, 7 avril 1877, Cl. et Bonj., t. XXVI, p. 264; — trib. Bruxelles, 5 avril 1882, *Pasic.*, 1884, III, 83; — trib. Bruxelles, 29 février 1884, *J. Trib.*, p. 651; — Verviers, 4 juin 1884, *Pasic.*, 1885, III, 148; — Gand, 9 janvier 1900, *Fl. jud.*, 1900, p. 98. — Comp. trib. Bruxelles, 11 juin 1890, *Pasic.*, 1891, III, 26; — trib. Liége, 22 mars 1884, Cl. et Bonj., t. XXXII, p. 665; — Bruxelles, 24 octobre 1884, *Pasic.*, 1885, II, 97. — Voy., sur la controverse, *Pand. belges*, t. LXVI, vº *Mur mitoyen*, nºs 259 et suiv., et Dall., *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 1120, nºs 90 et suiv.

Pour la réalité du droit, trib. Seine, 25 février 1885, D. P., 1885, 3, 54; — trib. Seine, 28 mai 1888, D. P., 1889, 1, 321; — trib. Seine, 12 novembre 1885, Sir., 1886, 2, 25; — Paris, 25 novembre 1885, Sir., 1886, 2, 25.

Pour l'opinion que le droit à l'indemnité n'est ni une créance ordinaire ni un droit réel, mais un droit *sui generis* impliquant toutefois responsabilité du tiers détenteur, Paris, 23 janvier 1888, D. P., 1889, 1, 321; — Paris, 14 juin 1888, D. P., 1889, 2, 245.

Sur la controverse quant à la nécessité de la transcription de la charge d'indemnité, voy. les autorités citées Dall., *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 1121, nºs 100 et suiv., et Fuzier-Herman, *Supp.*, p. 752, nºs 20 et suiv.

D

Sic Pand. belges, t. LXVI, vº *Mur mitoyen*, nº 275; — Bormans, nº 2147; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, p. 660, note 2. — *Contrà* : Dall., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 164; — Perrin, nº 2847; — Demolombe, t. XI, nº 374*ter*.

II. *Preuve de la mitoyenneté.*

a. Présomptions.

Tome VII nº 524. **961.** *La loi a érigé en présomption légale certaines probabilités de copropriété. En dehors de là, on suit les règles du droit commun.*

Voy. Verviers, 29 janvier 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, nº 1870. — *Sic* quant aux règles de la preuve, Huc, t. IV, nº 325; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, nº 944.

Contrà : Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 222; — Demolombe, t. XI, nº 333; — Marcadé sur l'art. 653, nº 2; — Pardessus, t. Ier, p. 161; — Duranton, t. V, nº 308; — Orléans, 4 juillet 1891, D. P., 1893, 2, 126.

I. *Du mur qui sépare deux bâtiments.*

962. A) *Règle : article 653 du code civil;* B) *le mur entre bâtiments d'un côté et cours ou jardins de l'autre, n'est pas présumé mitoyen.* Tome VII nos 525, 526.

A

Voy. *Pand. belges,* t. LXVI, vo *Mur mitoyen,* nos 281 et suiv.; — BORMANS, *Répert.*, nos 2156 et suiv.; — HUC, t. IV, no 323; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 932 et suiv.; — Ypres, 15 mars 1895, *Pandectes pér. belges*, 1895, no 1566; — Cass. Fr., 17 mars 1891, D. P., 1892, 1, 25; — Pau, 9 janvier 1888, D. P., 1889, 2, 224.

B

Sic ARNTZ, t. Ier, no 1102; — THIRY, t. Ier, no 769; — MATON, *Dict.*, t. Ier, p. 182, no 3; — BORMANS, no 2151; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Servitude*, no 142; — HUC, t. IV, no 324; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 937; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, note 9; — DEMOLOMBE, t. XI, no 323 et la doctrine générale, à part le dissentiment de TOULLIER, t. III, no 187; — PARDESSUS, t. Ier, no 159; — SOLON, no 135; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 395.

Cons. trib. Liége, 8 janvier 1887, *Pasic.*, 1887, III, 47; — Anvers, 8 août 1874, *Pasic.*, 1874, III, 337; — Anvers, 22 mai 1874, *Belg. jud.*, 1875, 1258; — Verviers, 28 janvier 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, no 1870; — Liége, 17 février 1881, *Pasic.*, 1881, II, 205; — Anvers, 6 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 78; — Pau, 9 janvier 1888, D. P., 1889, 2, 224; — Besançon, 29 novembre 1899, D. P., 1900, 2, 307; — Cass. Fr., 12 mai 1886, SIR., 1888, 1, 206.

II. *Du mur qui sépare les cours, jardins et enclos.*

963. A) *Règle : article 653 du code civil;* B) *toute clôture fait un enclos;* C) *il n'est pas nécessaire que les cours et jardins soient clos;* D) *le mur de terrasse est mitoyen quand il sépare deux héritages contigus, sinon non.* Tome VII nos 527 à 529.

A

Il n'est pas requis que les immeubles contigus soient de même nature. HUC, t. IV, no 324.

C

Sic BORMANS, nos 2153 et suiv.; — HUC, t. IV, no 324; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 936; — DEMOLOMBE, t. XI, 327; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222. — Cons. THIRY, t. Ier, no 769.

D

Sic BORMANS, no 2159. — Comp. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; —

SOLON, n° 134; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 939, et, pour diverses distinctions, DEMOLOMBE, t. XI, n° 330; — HUC, t. IV, n° 324; — DEMANTE, t. II, n° 507*bis*.

Cass. Fr., 25 avril 1888, D. P., 1889, 1, 262; — Riom, 10 décembre 1891, D. P., 1893, 2, 437; — Cass. Fr., 15 juin 1881, D. P., 1883, 1, 259; — trib. Evreux, 7 janvier 1896, *La Loi*, 30 janvier 1896.

b. Quand cessent les présomptions de mitoyenneté.

I. *De la preuve contraire.*

Tome VII n°s 530, 531. **964.** A) *Lorsque les conditions requises pour l'existence des présomptions ne sont pas réunies, il n'y a pas lieu à preuve contraire;* B) *lorsqu'il s'agit d'un mur qui sépare des cours et jardins, pour qu'il y ait présomption, il faut que, lors de sa construction, il ait séparé des héritages appartenant à des propriétaires différents; aliàs dans les autres cas;* C) *en cas de conflit entre les présomptions de l'article 552 et de l'article 653, le juge peut écarter l'une d'elles.*

A

Cons. Verviers, 27 mars 1895, *Pand. pér. belges*, 1896, n° 907; — Bruxelles, 24 octobre, 1884, *Pasic.*, 1885, II, 97; — Verviers, 4 juin 1884, *Pasic.*, 1885, III, 148; — trib. Bruxelles, 28 janvier 1880, *Pasic.*, 1880, III, 102.

B

Sic BORMANS, n° 2163. — *Cons.* DEMOLOMBE, t. XI n° 321; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — PERRIN, *Dict. des constr.*, n° 2901; — FRÉMY, *Traité lég. des bât.*, t. II, n° 499; — Furnes, 26 juin 1897, *Pand. pér. belges*, 1898, n° 109; — justice de paix Diest, 24 novembre 1883, CL. et BONJ., t. XXXII, p. 661.

C

Sic BORMANS, n° 2165; — MATON, *Dict.*, t. Ier, p. 181, n° 4; — Courtrai, 28 février 1885, CL. et BONJ., t. XXXIII, p. 535; — trib. Bruxelles, 1er avril 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n° 73.

II. *Du titre contraire.*

Tome VII n°s 532, 533. **965.** A) *Les modes de preuve suivent les règles du droit commun.*

B) *Le titre doit être commun aux deux parties.*

A

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, n° 321; — BORMANS, *Répert.*, n° 2167; — MICHA, *Code des architectes*, n° 168.

Comp. toutefois DEMOLOMBE, t. XI, n° 333; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 322, n° 3; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, note 17.

B

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, n° 326; — BORMANS, *Répert.*, n° 2168; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 357; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — DURANTON, t. V, n° 380; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 334.

Contrà : justice de paix Thourout, 17 août 1898, *J. des just. de paix*, 1900, p. 41; — Cass. Fr., 11 août 1884, D. P., 1885, 1, 254; — Orléans, 4 juillet 1891, D. P., 1893, 2, 126; — Bordeaux, 13 juillet 1886, D. P., 1888, 2, 80; — HUC, t. IV, n° 325; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 942 et *Droit civil*, t. Ier, n° 1477; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 139; — PERRIN, n° 2881.

III. *Des marques de non-mitoyenneté.*

966. A) *Règle : article 654 du code civil;* B) *bien que les filets et corbeaux existent depuis trente ans, le demandeur devra prouver qu'ils ont été mis en bâtissant;* C) *on ne peut opposer que les marques de non-mitoyenneté existent des deux côtés du mur;* D) *l'énumération légale des marques est restrictive;* E) *elles peuvent être combattues par la preuve contraire selon le droit commun;* F) *elles ne peuvent, même si elles remontent à trente ans avant le titre, l'emporter sur celui-ci.* Tome VII nos 534 à 537.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 944. — *Contrà :* BORMANS, n° 2174; — MICHA, n° 176; — HUC, t. IV, n° 326; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 338; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — justice de paix Verviers, 28 avril 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n° 1663.

C

Sic BORMANS, n° 2175; — MICHA, n° 178; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 945; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 343; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222.

D

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1104; — THIRY, t. Ier, n° 771; — MICHA, n° 179; — BORMANS, n° 2176; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — HUC, t. IV, n° 326; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 946 et tous les auteurs sauf DEMOLOMBE, t. XI, nos 341; — DEMANTE t. II, n° 508 *bis*; — DELSOL, *Code civil*, t. Ier, p. 436; — justice de paix Verviers, précité; — Orléans, 4 juillet 1891, D. P., 1893, 2, 126.

E

Sic Bormans, n° 2178; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 947; — Demante, t. II, n° 506 *bis*.

F

Sic Micha, nos 181 et suiv.

IV. *De la prescription.*

Tome VII nos 538 à 540. **967.** A) *Elle peut être invoquée contre les marques de mitoyenneté et de non-mitoyenneté;* B) *un mur présumé mitoyen peut être prescrit par l'un des communistes;* C) *et la mitoyenneté peut aussi être acquise par prescriptions* D) *la possession annale ne détruit pas les présomption; légales en matière de mitoyenneté.*

A & B

Sic Arntz, t. Ier, n° 1105; — Micha, nos 183 et suiv.; — Bormans, n° 2179; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 948; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 222; — Demolombe, t. XI, n° 346; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 172.

Cons. Verviers, 10 juillet 1895, *Pand. pér. belges*, 1897, n° 842; — Verviers, 8 décembre 1891, Cl. et Bonj., 1898, 268.

C

Sic Bormans, n° 2179; — Huc, t. IV, n° 326; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 948; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 222; — trib. Lyon, 2 novembre 1894, *Mon. J. Lyon*, 28 novembre 1894.

D

Sic Pand. belges, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, n° 361; — Bormans, n° 2181; — Clément et Lepinois, *Code rural*, n° 363; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 948; — Demolombe, t. XI, n° 349; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 222; — Huc, t. IV, n° 326 et tous les auteurs sauf Duranton, t. V, n° 314; — Garnier, *Action posses.*, p. 240; — Ducaurroy, t. II, n° 305.

III. *Obligations dérivant de la mitoyenneté.*

a. Réparations et reconstructions.

Tome VII nos 541 à 545. **968.** A) *Règle : article 655 du code civil;* B) *elle s'applique même aux réparations d'un seul côté du mur;* C) *les frais sont à charge du voisin qui les a nécessités par sa faute;* D) *mais non s'il ne fait qu'élever des constructions plus considérables;* E) *sauf pour la partie*

surélevée; F) *ou en cas de reconstruction avec matériaux plus chers ;* G) *celui qui reconstruit doit auparavant faire constater la nécessité de la démolition.*

A

Cons. trib. Liége, 14 février 1881, CL. et BONJ., t. XXX, p. 902; — trib. Bruxelles, 3 février 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 269; — justice de paix Grammont, 9 décembre 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, nº 1222; — trib. Liége, 16 mars 1881, *Pasic.*, 1882, III, 350; — Anvers, 18 novembre 1884, *J. Trib.*, 1885, p. 104; — Paris, 19 mars 1873, D. P., 1876, 2, 1; — Paris, 17 juin 1873, D. P., 1876, 2, 5; — Paris, 3 août 1873, D. P., 1876, 2, 5.

C

Sic BORMANS, nº 2186; — HUC, t. IV, nº 327; — DALL., *Rép. Supp.*, vº *Servitude*, nº 176; — Cass. Fr., 31 janvier 1876, D. P., 1877, 1, 231; — Paris, 27 novembre 1877, D. P., 1879, 2, 21; — Verviers, 15 juin et 15 juillet 1896, *Pand. pér. belges*, 1897, nºˢ 780 et 781.

Comp. Bourges, 19 février 1872, D. P., 1872, 2, 184; — Paris, 31 décembre 1870, D. P., 1872, 2, 84; — Paris, 29 juillet 1873, D. P., 1876, 2, 5.

D

Sic BORMANS, nº 2187.

Comp. Verviers, 15 juin et 15 juillet 1896, *Pand. pér. belges*, 1897, nºˢ 780 et 781; — trib. Liége, 14 juillet 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, nº 1888.

Voy., pour le cas où un des voisins démolit et reconstruit dans son intérêt exclusif un mur suffisant pour sa destination actuelle, les arrêts cités DALL., *Code civil nouveau*, t. Iᵉʳ, p. 1113, nº 38 et FUZIER-HERMAN, *Code civil*, t. Iᵉʳ, p. 905, nºˢ 5 et suiv.

F

Sic MICHA, nº 203; — Audenarde, 12 mai 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, nº 112.

G

Sic BORMANS, nºˢ 2194 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 974; — HUC, t. IV, nº 1327. — Comp. Anvers, 8 juillet 1884, CL. et BONJ., t. XXXII, p. 646; — trib. Liége, 14 février 1881, CL. et BONJ., t. XXX, p. 902.

b. De la faculté d'abandonner la mitoyenneté.

969. A) *L'abandon comprend le sol comme le mur;* Tome VII nºˢ 546 à 550.
B) *mais l'abandon peut être limité à une partie du mur;* C) *il n'est pas permis si l'on retire néanmoins du mur une utilité quelconque;* D) *il n'affranchit pas des frais des réparations et reconstructions si celles-ci ont été occasionnées par une faute;* E) *il doit être accepté par l'autre*

voisin;* F) *et il est fait sous la condition tacite que ce dernier réparera ou reconstruira le mur.

A

Sic PARDESSUS, t. Ier, no 168; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 977.
L'abandonnataire n'a plus que les droits d'un voisin de mur non-mitoyen. Voy. MARCADÉ sur l'art. 656; — Cass. Fr., 24 mars 1884, D. P., 1884, 1, 387.

B

Sic BORMANS, no 2202; — HUC, t. IV, no 328; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 977; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Servitude*, no 178.

C

Sic BORMANS, no 2203; — MICHA, no 209; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 978; — DALL., *Rép., Supp.*, vo *Servitude*, no 179; — DEMOLOMBE, t. XI, no 389; — Charleroi, 7 février 1899, *J. Trib.*, 1899, 301; — Paris, 4 février 1870, D. P., 1870, 2, 217. — Comp. Cass. Fr., 30 mai 1894, D. P., 1895, 1, 669.

D

Sic MICHA, no 210; — BORMANS, no 2205. — Cons. Verviers, 14 décembre 1898, CL. et BONJ., 1899, p. 174.

E

Sic BORMANS, no 2208.

F

Sic ARNTZ, t. Ier, no 1112; — THIRY, t. Ier, no 772; — BORMANS, no 2208; — MICHA, no 214; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 977; — HUC, t. IV, no 328, et tous les auteurs.

On enseigne que l'abandon doit être antérieur aux réparations et reconstructions; qu'une fois la dépense faite, chacun est définitivement tenu de la contribution et de son payement. HUC, t. IV, no 328.

IV. *Droits résultant de la mitoyenneté.*

a. Principe.

Tome VII no 551. **970.** *Le consentement du voisin n'est pas nécessaire pour les constructions appuyées contre le mur ou l'exhaussement de ce mur.*

Ce principe est contesté par une grande partie de la doctrine. Nous la ferons connaître *infra* dans les applications qui font l'objet des numéros qui suivent.

b. Des constructions.

971. A) *Règle : articles 657 et 662;* B) *l'article 662 est restrictif;* C) *il n'est pas nécessaire d'obtenir le consentement du voisin ou d'expertiser en dehors des cas qu'il spécifie.* Tome VII nos 552 à 554.

B & C

Voy. *Pand. belges*, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 496 et suiv.; — BORMANS, nos 2220 et suiv., 2232 et suiv.; — MICHA, nos 103 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 969 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 347; — Cass. Fr., 2 février 1897, D. P., 1897, 1, 71; — trib. Bruxelles, 30 mai 1874, *Pasic.*, 1874, III, 265; — Mons, 4 janvier 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n° 1591; — justice de paix Wervicq, 30 août 1888, CL. et BONJ., t. XXXVII, p. 306; — justice de paix Limbourg, 21 septembre 1888, *ibid.*; — Anvers, 14 mars 1884, *Pasic.*, 1885, III, 142.

Sur la marche à suivre en cas de refus de consentement des voisins, voyez *Pand. belges*, t. LXVI, v° *Mur mitoyen*, nos 523 et suiv.; HUC, t. IV, n° 347; BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 971; DEMOLOMBE, t. II, nos 366 et 417.

On peut discuter l'opinion de Laurent, car placer des poutres dans un mur, c'est y pratiquer un enfoncement; exhausser le mur, c'est y appuyer un ouvrage.

En ce sens, ARNTZ, t. Ier, n° 1115; — BORMANS, *Répert.*, n° 2219; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 970; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 416; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, et la généralité des auteurs. — Voyez cependant justice de paix Beaumont, 10 mai 1873, *Pasic.*, 1874, III, 65; — Namur, 11 décembre 1876, *Pasic.*, 1877, III, 327; — Dinant, 8 juin 1894, *Pasic.*, 1894, III, 281; — Verviers, 14 novembre 1894, *Pand. pér. belges*, 1896, p. 601; — Anvers, 12 novembre 1886, CL. et BONJ., t. XXXV, p. 298.

Pour le pouvoir discrétionnaire des tribunaux d'ordonner la destruction des travaux faits sans l'observation des mesures édictées par l'article 662, voy. Cass. Fr., 20 novembre 1876, D. P., 1878, 1, 416; — Cass. Fr., 2 février 1897, D. P., 1897, 1, 71; — Cass. Fr., 18 janvier 1899, D. P., 1899, 1, 279; — HUC, t. IV, n° 347; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 972.

c. De l'exhaussement du mur mitoyen.

I. *Du droit d'exhausser.*

972. A) *Il n'est pas absolu au point de pouvoir être exercé sans utilité et dans l'unique but de préjudicier au voisin;* B) *ou contrairement à une servitude acquise.* Tome VII nos 555, 556.

A

Sic BORMANS, *Répert.*, n° 2241; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 961: — DEMOLOMBE, t. XI, n° 398; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, et la généralité des auteurs. — Cons. HUC, t. IV, n° 332. — Comp. Cass. Fr., 18 août 1874, D. P., 1875, 1, 155.

B

Sic DEMOLOMBE, t. XI, n° 398. — Cons. Rennes, 31 décembre 1880, SIR., 1881, 2, 106.

II. *Obligations de celui qui exhausse.*

Tome VII nos 557 à 562. **973.** A) *Règle : articles 658 et 659 du code civil;* B) *il est prudent, bien que non exigé par la loi, d'obtenir le consentement du voisin;* C) *en cas de faute, il y a responsabilité;* D) *celui qui exhausse doit indemniser le voisin de la privation momentanée de jouissance;* E) *et exhausser les cheminées de celui-ci, si cela est rendu nécessaire.*

A

Voy. BORMANS, *Répert.*, nos 2245 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 964; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 405. — Cons. Bruxelles, 18 juillet 1887, *Pasic.*, 1888, II, 330; — trib. Liége, 23 février 1889, *Pasic.*, 1889, III, 231; — trib. Bruxelles, 22 février 1878, *Belg. jud.*, 1882, p. 245; — Cass. Fr., 2 juillet 1895, D. P., 1896, 1, 178.

B

Sic DURANTON, t. V, n° 335.

Partant de la généralité de l'article 662 du code civil, et de ce que l'exhaussement étant un des ouvrages les plus importants, il faut y appliquer surtout la règle de cet article, aussi absolu que les articles 558 et 559, des auteurs disent qu'un voisin ne peut exhausser qu'avec le consentement de l'autre, ou, en cas de refus, après avoir fait régler par experts et au besoin par justice le mode des travaux. Ces raisons nous semblent sérieuses.

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1115; — BORMANS, n° 2244; — THIRY, t. Ier, n° 773; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 416; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, note 32; — DEMANTE, t. II, n° 516 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 962; — MARCADÉ, sur l'art. 662; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 322, note 17; — TOULLIER, t. III, n° 206; — SOLON, nos 151 et suiv.; — FRÉMY, t. II, n° 531; — DUCAURROY, t. II, n° 295.

C

Sic Pand. belges, t. XXXIX, v° *Exhaussement*, nos 60 et suiv.; —

BORMANS, nos 2266 et suiv.; — Verviers, 11 août 1880, *Pasic.*, 1882, III, 249; — Cass. Fr., 16 mars 1881, D. P., 1882, 1, 77.

D

Voy. sur la réparation en général du préjudice, *Pand. belges*, t. XXXIX, v° *Exhaussement*, nos 64 et suiv.; — BORMANS, n° 2273; — HUC, t. IV, n° 333; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 961.

Cons. Gand, 22 mars 1873, *Pasic.*, 1873, II, 193; — Anvers, 17 octobre 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n° 99; — Bruxelles, 18 juillet 1887, *Pasic.*, 1888, II, 330; — trib. Bruxelles, 23 février 1886, *Pasic.*, 1886, III, 146; — justice de paix Thourout, 17 août 1898, *J. des juges de paix*, 1900, p. 41; — justice de paix Diest, 24 novembre 1883, CL. et BONJ., t. XXXII, p. 662; — Paris, 7 février 1872, D. P., 1872, 2, 84; — Paris, 24 mars 1879, D. P., 1880, 2, 17.

Comp. DEMOLOMBE, t. XI, n° 406; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — DURANTON, t. V, n° 331.

E

Sic Pand. belges, t. XXXIX, v° *Exhaussement*, n° 73; — BORMANS, n° 2274. — Comp. DEMOLOMBE, t. XI, n° 406; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, note 41; — HUC, t. IV, n° 333; — Orléans, 6 décembre 1881, D. P., 1882, 2, 239.

III. *Conséquences de l'exhaussement.*

974. A) *Celui qui exhausse est propriétaire absolu de la partie exhaussée;* B) *sauf le droit du voisin d'en acquérir la mitoyenneté* (art. 660 du code civil); C) *si le mur est reconstruit en entier, il devient mitoyen, sauf indemnité.* Tome VII nos 563 à 565.

A

Sic Pand. belges, t. XXXIX, v° *Exhaussement*, nos 75 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1137; — BORMANS, nos 2270 et suiv. — Comp. toutefois justice de paix Liége, 13 janvier 1890, *Pasic.*, 1890, III, 252.

B

Voy. *Pand. belges*, t. XXXIX, v° *Exhaussement*, nos 79 et suiv.; — HUC, t. IV, n° 334; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens* n° 967. — Réf. Anvers, 21 novembre 1894, *Pand. pér. belges*, 1895, n° 166; — Cass. B., 27 mars 1884, *Pasic.*, 1884, I, 87; — Lyon, 17 décembre 1895, *La Loi*, 16 mai 1896.

C

Cons. BORMANS, nos 2261 et 2281; — *Pandectes belges*, t. XXXIX, v° *Exhaus.*, nos 47 et suiv.; — Cass. B., 27 mars 1884, *Pasic.*, 1884, I, 87.

d. **Limite des droits résultant de la mitoyenneté.**

Tome VII nos 566 à 568.

975. A) *Le droit du copropriétaire s'arrête là où il y a préjudice pour le copropriétaire;* B) *si l'une des maisons est expropriée pour utilité publique, l'expropriant peut s'opposer à ce qu'il soit ouvert des fenêtres dans le mur séparatif ou n'autoriser les travaux que moyennant indemnité.*

A

Namur, 11 décembre 1876, *Pasic.*, 1877, III, 327; — Gand, 28 décembre 1876, *Pasic.*, 1878, II, 143; — justice de paix Arlon, 14 avril 1883, CL. et BONJ., t. XXXIII, p. 38; — Liége, 19 décembre 1883, *Pasic.*, 1884, II, 110; — justice de paix Liége, 30 mai 1884, *Pasic.*, 1886, III, 334. — Cons. comm. Bruxelles, 6 avril 1898, *Pasic.*, 1899, III, 165.

B

Voy. *Pand. belges*, t. XLIII, v° *Fenêtre*, nos 52 et suiv.

N° 3. DES FOSSÉS MITOYENS.

I. *Quand les fossés sont mitoyens.*

Tome VII nos 569 à 573.

976. A) *Règle : article 666 du code civil;* B) *pour que le rejet soit marque de non-mitoyenneté, il faut qu'il soit en entier d'un côté du fossé;* C) *il n'y a pas d'autre marque de non-mitoyenneté;* D) *la mitoyenneté et la non-mitoyenneté peuvent être établies par prescription;* E) *la possession annale ne fait pas tomber les présomptions;* F) *en cas de conflit entre les présomptions et le titre, celui-ci l'emporte.*

En ce qui concerne la présomption de mitoyenneté, les marques de mitoyenneté et de non-mitoyenneté, le nouvel article 666 français (loi du 20 août 1881) n'a fait que reproduire le code civil, sauf que, d'après cette nouvelle rédaction, pour les fossés aussi bien que pour les haies, la présomption de mitoyenneté cesse lorsqu'un seul des héritages est clos. On appliquera donc, sur ce dernier point, ce que nous en disons, *infra*, à propos des haies, n° 977, litt. D.

Cons., à cet égard, HUC, t. IV, n° 358; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 992; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 209; — Orléans, 23 février 1893, D. P., 1893, 2, 394.

B

Sic Clément et Lepinois, *Code rural*, nos 361 et suiv.; — Arntz, t. Ier, no 1116; — *Pand. belges*, t. XLIII, vo *Fossé*, nos 57 et suiv.

C

Sic Pand. belges, t. XXXIX, vo *Exhaussement*, nos 46 et suiv.: — Arntz, t. Ier, no 1104; — Bormans, no 2176; — Pirnay, *Code rural*, no 119; — Clément et Lepinois, no 358; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 997; — Duranton, t. V, no 353; — Huc, t. IV, no 458; — Pardessus, t. Ier, no 183; — Daviel, *Lég. des cours d'eau*, t. II, p. 850; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, vo *Servitude*, no 208; — Grenoble, 13 février 1891, D. P., 1893, 2, 90.

Contrà : Demolombe, t. XI, no 458; — Fournel, *Traité du voisin.*, t. II, p. 97.

D

Sic Pand. belges, t. XXXIX, vo *Exhaussement*, nos 35 et suiv.; — Bormans, *Répert.*, no 2179; — Clément et Lepinois, nos 356, 383.

Le nouvel article 666, en France, porte, d'une manière générale, que la présomption de mitoyenneté des clôtures cède à la prescription contraire.

E

Sic Clément et Lepinois, no 363; — Bormans, no 2181; — Demolombe, t. XI, no 475.

Depuis la loi du 20 août 1881, aucun doute ne peut plus subsister en France, le nouvel article 666 employant textuellement le terme *prescription*.

Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 620, note 81; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 995.

F

Sic Clément et Lepinois, no 359; — Bormans, no 2180; — Huc, t. IV, no 356; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 996; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 222; — Bordeaux, 13 juillet 1886, D. P., 1888, 2, 80; — Cass. Fr., 19 mars 1872, D. P., 1873, 1, 67.

II. *Droits et charges résultant de la mitoyenneté.*

977. A) *Les arbres crûs dans le fossé sont mitoyens et chacun des copropriétaires peut demander qu'ils soient abattus;* B) *le communiste peut s'affranchir de contribuer* Tome VII nos 574, 575.

aux frais d'entretien en abandonnant le droit de mitoyenneté; c) *sauf s'il continue à utiliser le fossé;* d) *ou si celui-ci sert de lit à une eau courante.*

A

Sic Pand. belges, t. XLIII, v° *Fossé*, n°s 75 et suiv.

B

C'est ce que porte l'article 33 du code rural belge de 1886, qui a abrogé l'article 669 du code civil. Il en est de même du nouvel article 667 introduit par la loi française du 20 août 1881. Il serait donc sans intérêt de reproduire la doctrine et la jurisprudence antérieures.

C & D

L'article 33 du code rural belge consacre ces exceptions d'une manière générale, en disant que la renonciation à la mitoyenneté, pour se soustraire à la charge d'entretien, n'est admissible que si le fossé sert exclusivement à la clôture.

Clément et Lepinois, n° 381.

Il semble résulter du rapport de M. Clément (D. P., 1882, 4, 8, note 1) que c'est en ce sens que devrait être interprété le nouvel article 667 français. Cependant, cette disposition porte simplement que la faculté d'abandon cesse si le fossé sert habituellement à l'écoulement des eaux.

Le rapport fait remarquer qu'il ne suffirait pas d'eaux stagnantes dans le fossé ou même qui se déversent dans la partie inférieure de la pente, qu'il faut que le fossé soit consacré à l'écoulement des eaux et qu'il y ait lieu d'en maintenir le cours habituel dans l'intérêt des fonds voisins.

Il n'est pas contesté que l'abandon ne peut avoir lieu lorsque le fossé mitoyen sert à borner deux fonds. Ce serait donner le moyen de supprimer la borne.

L'abandon de la mitoyenneté est fait sous la condition tacite que le voisin entretienne le fossé de manière à ce

qu'il remplisse sa destination, sinon la transmission de propriété peut être résolue.

Pand. belges, t. XLIII, v° *Fossé*, nos 91 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 373; — PARDESSUS, t. Ier, nos 184 et suiv.

Celui qui a fait l'abandon ne peut, plus tard, contraindre le voisin à lui revendre la mitoyenneté. C'est d'autant moins douteux aujourd'hui, en France, que l'article 668 nouveau repousse la cession forcée de la mitoyenneté des fossés.

N° 4. DES HAIES MITOYENNES.

I. *Quand les haies sont mitoyennes.*

977 *bis*. A) *Règle : article 670 du code civil;* B) *la présomption existe même pour les haies sèches;* C) *si, au delà de la haie, il y a un fossé séparatif des héritages, la question de propriété du fossé emportera celle de la haie;* D) *pour exclure la présomption de la mitoyenneté de l'article 670 du code civil, il suffit que celui des héritages qui est clos le soit par une clôture de n'importe quelle nature;* E) *si, lorsque la haie a été plantée, un seul des héritages était clos, la présomption n'existe pas;* F) *il n'y a pas lieu à mitoyenneté par destination du père de famille;* G) *s'il y a titre, il l'emporte sur les présomptions;* H) *la propriété exclusive peut être acquise par prescription;* I) *la possession annale ne détruit pas les présomptions de la loi.* Tome VII nos 576 à 581.

A

Cette disposition est aujourd'hui remplacée en Belgique par l'article 32 du code rural de 1886. La rédaction nouvelle a simplement remplacé les mots de l'article 670 : « plantée sur la ligne séparative » par ceux-ci : « qui sépare les héritages ».

En France, l'article 670 se trouve, en grande partie, remplacé par le nouvel article 666, introduit par la loi du 20 août 1881 et qui, sous certaines conditions, déclare mitoyennes toutes clôtures qui séparent les héritages.

L'article 32 du code rural belge ne parle pas de marques de non-mitoyenneté à propos des haies. En France, le nouvel article 666 fait, au contraire, exception à la règle quand il y a marque contraire; et comme cette disposition s'applique à toute clôture, il peut y avoir des marques de non-mitoyenneté pour les haies vives ou mortes, marques que la loi n'a pas spécifiées, vu leur variété infinie. Il résulte du rapport de M. Leroy qu'on a voulu laisser aux tribunaux l'appréciation de ces signes.

Voy. HUC, t. IV, n° 358; — DALL., *Nouveau code civil*, t. Ier, p. 1133, nos 77 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 476.

Le rapport de M. Leroy déclare que les marques de non-mitoyenneté d'une haie ne substituent pas une présomption de pleine propriété de la haie à la présomption de mitoyenneté.

B

Sic Pand. belges, t. XLIX, v° *Haie*, nos 73 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 387.

Cette question ne peut plus être soulevée en France, le nouvel article 666 consacrant la mitoyenneté des clôtures, sans distinction.

C

Voy. DEMOLOMBE, t. XI, n° 476; — MASSÉ et VERGÉ, p. 176, note 2.

Contrà, en sens divers, DELVINCOURT, t. Ier, p. 399; — PARDESSUS, t. Ier, p. 421; — DURANTON, t. V, n° 375.

D

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 396; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 471; — PARDESSUS, t. Ier, nos 188 et suiv. — Comp. cependant DURANTON, t. V, n° 386.

E

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 398; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 991; — HUC, t. IV, n° 358; — Cass. Fr., 12 mars 1872, D. P., 1872, 1, 320; — Dijon, 11 mars 1896, D. P., 1897, 2, 111.

G

Par titre, l'article 32 n'entend pas un instrumentum, mais tout fait juridique opposable aux tiers. — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 390.

Quant à la probance du titre, des auteurs exigent qu'il soit commun aux deux parties. *Sic* DURANTON, t. V, n° 308; — TAULIER, t. II, p. 388; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222, note 89*bis*. — *Contrà* : HUC, t. IV,

n° 358; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 994, et Bordeaux, 13 juillet 1886, D. P., 1888, 2, 80.

H & I

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n°s 392, 412; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 620, note 81.

L'article 32 du code rural belge, sur ce point, reproduit simplement la rédaction de l'article 670 du code civil, en parlant d'une possession suffisante de propriété exclusive. Le nouvel article 666 français est plus précis et parle de prescription contraire. Cons. Cass. Fr., 24 janvier 1882, D. P., 1882, 1, 196.

II. *Des droits et charges résultant de la mitoyenneté.*

978. *Ils suivent les règles ordinaires de la mitoyenneté.* Tome VII n° 582.

Les produits de la haie mitoyenne se partagent. L'article 669 français nouveau dit que ce partage se fait par moitié.

L'article 33 du code rural belge porte que la haie mitoyenne doit être entretenue à frais communs. C'est ce que dit aussi, en termes généraux applicables à toute clôture, le nouvel article 667 français.

L'article 33 du code belge ajoute que le voisin peut se soustraire à l'obligation de l'entretien par l'abandon de la mitoyenneté. Cet abandon implique celui du sol.

ORBAN, *Code rural*, n° 446; — Nancy, 7 février 1875, D. P., 1875, 2, 224.

L'article 667 nouveau, en France, consacre également la faculté d'abandon pour toute clôture, donc pour les haies.

L'abandon doit être accepté par l'autre voisin.

Pand. belges, t. XLIX, v° *Haie*, n°s 156 et suiv.

L'abandon est fait sous la condition tacite du maintien et de l'entretien, à défaut de quoi il peut être résolu.

CLÉMENT et LEPINOIS, n° 403; — ORBAN, n° 449.

L'abandon est définitif et ne peut plus tard exiger la

revente, *Pand. belges*, t. XLIX, v° *Haie*, n° 161. C'est ce qui résulte du principe que la cession forcée des haies n'est pas admissible, principe formellement consacré aujourd'hui, en France, par l'article 668 nouveau.

III. *Des arbres mitoyens.*

Tome VII nos 583, 584. **979.** A) *Règle : article 673 du code civil;* B) *par exception, il permet de demander l'abatage;* C) *pour le surplus, on suit les règles générales de la mitoyenneté.*

A

L'article 673 du code civil est abrogé et remplacé, en Belgique, par l'article 34 du code rural belge de 1886.

Cet article 34 déclare mitoyens, comme le faisait l'article 673, les arbres qui se trouvent dans la haie. Il importe peu que la pousse ait eu lieu par hasard ou par plantation. PIRNAY, *Code rural*, n° 129.

L'article 670 nouveau, en France, porte aussi que les arbres qui se trouvent dans la haie mitoyenne sont mitoyens comme la haie, et que les arbres plantés sur la ligne séparative des deux héritages sont aussi mitoyens; mais, à la différence de l'article 34 belge, il n'ajoute pas les mots : « s'il n'y a titre ou possession du contraire ».

B

L'article 34 du code rural, qui remplace l'article 673 du code civil, a reproduit le droit de faire arracher les arbres mitoyens; de même le nouvel article 670 français. On s'est écarté du code civil, qui permettait de requérir l'abatage afin d'empêcher le rejet des souches.

Mais la faculté d'arracher cesse lorsque l'arbre sert de borne régulièrement établie.

CLÉMENT et LEPINOIS, n° 410; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1006; — PARDESSUS, t. Ier, n° 189; — TOULLIER, t. III, n° 235.

C

L'article 34 du code rural belge a mis fin à une controverse élevée sous le code civil. Il dispose que les fruits des arbres croissants dans la haie mitoyenne sont

recueillis par moitié, soit qu'ils tombent naturellement, soit qu'ils aient été cueillis, et que, quand ces arbres meurent, sont arrachés ou coupés, le partage du bois s'opère dans la même proportion. Le nouvel article 670 français (loi du 20 août 1881) contient des dispositions semblables, avec certaines différences de rédaction qui n'empêchent pas que le système soit identique.

N° 5. PRINCIPES COMMUNS AUX FOSSÉS ET AUX HAIES.

980. A) *On ne peut ni forcer à se clôturer par ces modes;* B) *ni exiger la cession forcée;* C) *il n'y a pas indivision forcée;* D) *un voisin ne peut, sans le consentement de l'autre, remplacer la haie par un mur, même construit sur son terrain.* Tome VII nos 585,586.

A

Sic Pand. belges, t. XLIII, v° *Fossé*, n° 67; t. XLIX, v° *Haie*, n° 125; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 371.

B

Sic Pand. belges, t. XLIII, v° *Fossé*, nos 71 et suiv.; t. XLIX, v° *Haie*, nos 126 et suiv.; — DEMANTE, t. II, n° 523 *bis*; — DEMOLOMBE, t. XI, nos 450 et 468 ; — DURANTON, t. V, nos 362 et suiv.; — TOULLIER, t. III, n° 227; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1308.

Contrà : CLÉMENT et LEPINOIS, n° 377; — FAVARD, v° *Servitude*, sect. II, § 4, n° 11.

La question est aujourd'hui tranchée, en France, par l'article 668 nouveau.

C

Sic Pand. belges, t. XLIX, v° *Haie*, n° 131; — DURANTON, t. V, n° 361; — FOURNEL, *Traité du voisin.*, t. II, p. 111.

Contrà : CLÉMENT et LEPINOIS, n° 463; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 222; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1309; — DEMANTE, t. II, n° 523 *bis*; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 463; — PARDESSUS, t. Ier, n° 185; — DUVERGIER, t. Ier, n° 227, note 1.

D

Aujourd'hui, l'article 34 du code rural belge, innovant, autorise le copropriétaire d'une haie mitoyenne à la détruire, jusqu'à la limite de sa propriété, à la charge de construire un mur sur cette limite. La proposition de Laurent n'est donc plus vraie. Le rapporteur, M. Smolders,

signalant la portée du texte de l'article 34, a fait remarquer que le consentement du voisin ne serait pas nécessaire. Il en est de même, en France, depuis l'article 668 nouveau, même pour les fossés; mais les fossés ne pourraient être comblés s'ils servent habituellement à l'écoulement des eaux.

Le mur nouveau, propriété exclusive de son constructeur, doit être établi à la limite extrême de son terrain et joindre immédiatement le terrain du voisin.

CLÉMENT et LEPINOIS, n° 409.

La destruction partielle par le propriétaire entraîne l'obligation de construire un mur.

Trib. Moulins, 25 février 1888, SIR., 1888, 2, 221; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1004; — HUC, t. IV, n° 361.

§ 3. DES PLANTATIONS.

N° 1. DE LA DISTANCE.

Tome VIII nos 1 à 5.

981. A) *Article 671 du code civil;* B) *il ne crée pas une présomption légale de propriété;* C) *il s'applique aux arbres non plantés de main d'homme;* D) *même aux héritages urbains;* E) *et aux héritages clos;* F) *quel que soit le mode de culture du fonds;* G) *même lorsque le terrain est boisé.*

A

L'article 671 du code civil est remplacé, en Belgique, par l'article 35 du code rural du 7 octobre 1886.

L'article 30 du même code remplace également une partie de l'article 671, en disposant que les haies vives doivent être établies, à défaut d'usage contraire, à cinquante centimètres au moins de la limite.

En France, le nouvel article 671 a été modifié par la loi du 20 août 1881, en ce qu'il s'applique aussi textuellement aux arbrisseaux et arbustes et que, abandonnant la distinction entre les arbres à haute tige et à basse tige, il fixe à deux mètres la distance légale pour les plantations dont la hauteur dépasse deux mètres.

Rouen, 14 janvier 1899, D. P., 1899, 2, 334.

A la différence du texte belge, la loi française ne vise pas expressément les haies vives, mais elles sont comprises dans le mot *arbustes*.

AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197, note 12; — HUC, t. IV, n° 357.

L'article 35 du même code rural dispose que les arbres fruitiers de toute espèce peuvent être plantés en espalier de chaque côté du mur séparatif de deux propriétés, sans qu'on soit tenu d'observer aucune distance; que si ce mur n'est pas mitoyen, son propriétaire a seul le droit d'y appuyer ses espaliers.

On enseigne que cette disposition a créé un régime exceptionnel pour les arbres en espalier; qu'ils sont affranchis des distances ordinaires, même lorsqu'on n'est ni propriétaire mitoyen ni propriétaire exclusif du mur.

Sic DETROZ, *Discours, Belg. jud.*, 1890. — *Contrà :* CLÉMENT et LEPINOIS, n° 438. — Cons. justice de paix Arlon, 28 février 1880, CL. et BONJ., 1884, 683.

Lorsqu'il n'existe pas de mur, les espaliers ne peuvent être plantés qu'aux distances ordinaires. *Pand. belges*, t. XXXVII, v° *Espalier*, n° 8.

En France, la loi du 20 août 1881, qui a modifié l'article 671 du code civil, porte les mêmes dispositions que l'article 35 du code rural belge, sauf qu'il ne restreint pas son application aux seuls arbres fruitiers, et qu'il dispose que les espaliers ne pourront, en aucun cas, dépasser la crête du mur.

Le code rural ne détermine pas la distance à observer pour les plantations lorsqu'il s'agit des voies publiques. Ce sont les dispositions spéciales qui régissent cette matière.

CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, nos 415 et suiv.; — trib. Liége, 12 août 1881, *Pasic.*, 1862, III, 137; — Cass. B., 20 juin 1872, *Pasic.*, 1872, I, 352; — Cass. Fr., 16 décembre 1881, D. P., 1882, 1, 185. — Comp. Dijon, 7 décembre 1871, D. P., 1872, 5, 414.

B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1011; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 326, note 11; — PERRIN, *Code des constr.*, n° 235; — Cass. Fr., 11 août 1875, D. P., 1876, 1, 82.

C

Sic Pand. belges, t. XLIX, v° *Haie*, n° 188; — PIRNAY, *Code rural*, n° 133; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1011; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 490; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — Cass. Fr., 2 juillet 1877, D. P., 1878, 1, 214; — Cass. Fr., 27 mars 1888, D. P., 1888, 1, 416.

D

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 427; — ORBAN, *Code rural*, n° 460; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1011 et tous les auteurs à l'exception de ROLLAND DE VILLARGUES, *Répert.*, v° *Arbres*, n° 42; — GOUPY, *Loi des bât.*, p. 386; — CAPPEAU, *Lég. rurale*, n° 98.

E

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 428; — PIRNAY, n° 133; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1011; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 486.

Contrà : SEBIRE et CARTERET, *Encycl.*, v° *Arbres*, n° 9; — SOLON, *Servitude*, n° 239; — PROUDHON, *Domaine privé*, t. II, n° 582.

G

Le code forestier belge a tranché la question en ce sens, en renvoyant, par ses articles 110 et 179, à l'article 972 du code civil.

Sic Pand. belges, t. XLIX, v° *Haie*, n° 193; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 428.

Contrà, en France, pour le cas où les héritages contigus sont tous deux boisés, DEMOLOMBE, t. XI, n° 489; — DUCAURROY, t. II, n° 306.

Tome VIII nos 6 à 8.

982. A) *A la différence des règlements, les usages peuvent être postérieurs au code;* B) *ils peuvent être prouvés par témoins;* C) *le renvoi aux règlements et usages s'applique aux arbres de basse tige et aux haies vives;* D) *les tribunaux décident si un arbre est à haute ou à basse tige;* E) *cette question dépend de l'essence de l'arbre;* F) *même lorsqu'il est planté dans une haie;* G) *la distance se mesure à compter du cœur de l'arbre;* H) *on comprend dans la distance, toute la largeur d'un sentier entre les deux héritages;* I) *si c'est un mur, une haie, un ruisseau, distinctions.*

Le code rural belge (art. 30 et 35), en remplaçant l'article 671 du code civil, a éliminé, dans ces deux

dispositions, la mention des règlements. Le rapporteur a donné pour motifs de cette suppression que l'article 671 faisait allusion à des règlements anciens, adoptés par des parlements français, sans application en Belgique; qu'il ne saurait exister de règlements nouveaux, les conseils provinciaux ou communaux ne pouvant légiférer sur cette matière d'intérêt général.

Le texte de l'article 35 du code rural belge ne fixe la distance lui-même qu'à défaut « d'usages constants et reconnus ». Les discussions fournissent sur l'interprétation de ces mots une doctrine qui sera probablement invoquée dans les procès. Le rapporteur insistait sur l'utilité de supprimer le renvoi aux usages locaux, souvent mal définis et peu connus. M. De Sadeleer s'y opposa, en disant que, du moment qu'il y a doute, dissentiment dans l'interprétation de la coutume, les tribunaux devront s'en tenir au code.

Cons. *Pand. belges*, t. XLIX, v° *Haie*, n° 203; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 429.

Il est à remarquer que les textes ne renvoient réellement aux usages que lorsque ceux-ci fixent une distance. Si l'usage est de n'observer aucune distance, c'est la loi seule qui sera applicable; d'ailleurs cette habitude serait plutôt une absence d'usage.

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 429; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 493; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — JOCCOTON, *Actions civiles*, n° 272.

Contrà: Verviers, 22 février 1871, CL. et BONJ., 1871, p. 1172; — justice de paix Liége, 3 juin 1880, CL. et BONJ., 1880, 308; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1010; — CAROU, *Act. posses.*, n° 227, et *Jurid. des just. de paix*, n° 506; — GARNIER, n° 227.

D & E

Sic trib. Soissons, 7 août 1872, D. P., 1873, 5, 419, même pour les arbres en pépinière; — Cass. Fr., 12 avril 1880, SIR., 1880, 1, 273; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Droit civil*, t. Ier, n° 1313.

Nous avons vu *supra*, n° 981, litt. A, qu'aujourd'hui, en France, la distance à observer dépend de la hauteur des plantations et non plus de l'essence des arbres. Cass. Fr., 27 décembre 1897, D. P., 1898, 1, 171.

Toutefois, la question y subsiste encore quand il y a lieu de recourir à d'anciens usages fondés sur la distinction aujourd'hui proscrite.

F

Sic Pand. belges, t. XLIX, v° *Haie*, n° 200 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 434; — justice de paix Beaumont, 15 novembre 1873, *Pasic.*, 1874, III, 66.

G

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — HUC, t. IV, n° 364; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1011; — SOLON, *Servitude*, n° 243. — *Contrà* : DEMOLOMBE, t. XI, n° 496. — Cons. Cass. Fr., 21 octobre 1895, D. P., 1896, 2, 288.

H & I

Voy. DALL., *Rép.*, *Supp.* v° *Servitude*, n° 231; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1010; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 495; — SOLON, n° 242; — DURANTON, t. V, n° 387; — PARDESSUS, t. Ier, n° 194, en sens divers.

N° 2. SANCTION. PRESCRIPTION.

Tome VIII nos 9 à 14.

983. A) *Article 672 du code civil;* B) *le droit de faire arracher est absolu;* C) *il est donné à celui qui a un droit réel;* D) *notamment à l'usufruitier;* E) *si les arbres subsistent depuis trente ans, il y a prescription acquisitive;* F)... *qui commence du jour où l'arbre sort de terre;* G) *même dans les taillis ou sur vieille souche;* H) *en cas de prescription, les plantations peuvent être renouvelées;* I) *le droit de maintenir les arbres peut s'établir par titre ou destination du père de famille;* J) *et de même celui de les remplacer.*

A

En Belgique, l'article 672 du code civil est remplacé par l'article 36 du code rural de 1886, qui donne le droit de faire arracher les arbres, haies, arbrisseaux et arbustes plantés à une distance insuffisante.

L'article 672 nouveau, en France, permet au voisin de se contenter d'exiger la réduction à la hauteur légale. Le projet de code rural belge portait la même disposition, mais elle a été écartée. L'option entre l'arrachage et le recépage appartient au propriétaire des arbres.

Caen, 25 février 1883, D. P., 1884, 2, 215; — Cass. Fr., 27 décembre 1897, D. P., 1898, 1, 171.

B

Sic DEMOLOMBE, t. XI, n° 498; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1013; — GARNIER, *Act. posses.*, p. 227; — PERRIN, v° *Arbres*, n° 213.

C & D

Sic Pand. belges, t. XLIX, v° *Haie*, n° 211; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 440; — ORBAN, n° 465; — PIRNAY, n° 138; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1013; — justice de paix Eccloo, 4 octobre 1875, CL. et BONJ., t. XXVII, p. 418.

E

Sic PIRNAY, n° 142; — ORBAN, n° 465; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 443; — WODON, *Posses.*, t. III, n° 443; — *Pand. belges*, t. XLIX, v° *Haie*, n° 219; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 499; — SOLON, n° 244; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — TROPLONG, *Prescript.*, t. Ier, n° 346; — Cass. Fr., 2 juillet 1877, SIR., 1877, 1, 302.

F

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1133; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 494; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — DURANTON, t. V, n° 390; — TROPLONG, *Prescript.*, t. Ier, nos 346 et 347; — SOLON, n° 244; — VAUDORÉ, *Droit rural*, t. Ier, n° 222; — CAROU, *Act. possess.*, n° 379; — PROUDHON, t. VII, p. 367; — DEMOLOMBE, t. XI, n° 499; — FOUCHER, *Comment. de la loi de 1838*, n° 292; — GARNIER, p. 227; — VAZEILLE, *Prescription*, t. Ier, n° 118; — TOULLIER, t. III, n° 215; — Cass. Fr., 2 juillet 1877, précité.

G

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, n° 445; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197, note 19; — HUC, t. IV, n° 366. — Cons. Cass. Fr., 2 juillet 1877, D. P., 1878, 1, 229; — Cass. Fr., 27 mars 1888, D. P., 1888, 1, 416.

H

Sic WODON, *Poss.*, n° 560; — ADAN, *Cours de droit civil*, n° 1044; — ARNTZ, t. Ier, n° 1133; — Rouen, 14 janvier 1899, D. P., 1899, 2, 334.

Contrà : CLÉMENT et LEPINOIS, n° 443; — PIRNAY, n° 142; — DETROZ, *Discours*, 1890; — Cass. B., 20 novembre 1873, *Pasic.*, 1873, 1, 347; — Tongres, 23 novembre 1886, *Belg. jud.*, 1887, 778.

La question est tranchée législativement en France, le nouvel article 672 donnant le droit de conserver les arbres s'il y a prescription trentenaire, et portant que le voisin ne peut remplacer les arbres qui meurent, sont coupés ou arrachés, qu'en observant la distance légale.

Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1014, qui applique cette règle également au cas où le droit de conserver les arbres résulte d'un titre ou de la destination du père de famille.

I

Voy. *Pand. belges*, t. XLIX, v° *Haie*, n°s 216, 227; t. XXX, v° *Destination du père de famille*, n°s 96, 103 et suiv.; — CLÉMENT et LEPINOIS, n° 446; — ADAN, n° 1045; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1014, et *Droit civil*, t. Ier, n° 1316; — DEMOLOMBE, t. XI, n°s 501 et 502. — L'article français 672 nouveau est formel à cet égard.

N° 3. DROIT DU VOISIN QUANT AUX BRANCHES ET AUX RACINES.

Tome VIII n°s 15 à 21. **984.** A) *Article 672 du code civil;* B) *il est applicable aux bois;* C) *et aux arbres plantés dans la distance légale;* D) *mais non aux autres lorsque, toutefois, il y a titre;* E) *... ou destination du père de famille;* F) *... ou prescription;* G) *le droit d'avancer les branches peut être acquis par destination du père de famille;* H) *... et par prescription;* I) *le droit de couper les racines est imprescriptible.*

A & B

Les alinéas 2 et 3 de l'article 672 sont textuellement reproduits par l'article 37 du code rural belge de 1886. Le code forestier belge de 1854 renvoie à l'article 672, donc aussi à la disposition qui y est substituée.

Voy. *Pand. belges*, t. XIII, v° *Bois et forêts*, n°s 580 et suiv., 870 et suiv.

De même, en France, l'article 673 nouveau a consacré les principes du code civil.

L'obligation de couper les branches ne concerne que la partie qui dépasse la ligne séparative. Bordeaux, 8 février 1881, D. P., 1884, 5, 445.

Le texte ne parle que des arbres. Cons. Rouen, 14 janvier 1899, D. P., 1899, 2, 334.

Bien que le texte semble n'accorder le droit qu'au propriétaire, on enseigne qu'il peut être exercé par le fermier pour défendre sa jouissance. Le rapporteur français, M. Leroy, s'en est expliqué.

Sic DALL., *Rép., Supp.*, v° *Servitude*, n° 237; — AUBRY et RAU, 1re édit., t. II, § 197, note 22*ter*; — MAYJURON, *Code rural*, p. 69; — trib. Louviers, 28 avril 1899, D. P., 1899, 2, 424.

Contrà : justice de paix Livarot, 24 novembre 1898, D. P., 1899, 2, 372; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1018; — DE CROOS, *Code rur.*, t. Ier, n° 204.

Il a été dit dans les discussions, au Sénat français,

qu'on ne peut couper les racines qu'on ne pourrait pas atteindre par sillon ou par le fer le plus profond de la bêche.

C

Sic DEMOLOMBE, t. XI, nº 506; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1016; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197.

D & E

Sic Pand. belges, t. XIV, vº *Branche*, nº 14; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197. — Comp. CLÉMENT et LEPINOIS qui distinguent. — *Contrà:* Liége, 8 novembre 1877, *Pasic.*, 1878, II, 48; — PIRNAY, nº 146.

H & I

Aujourd'hui, l'article 37 du code rural belge déclare imprescriptible, indistinctement, le droit de faire couper les branches ou les racines. Il en est de même de l'article 673 nouveau français.

Il semble admis que le droit du propriétaire de conserver les branches et les racines peut résulter d'un titre.

Voy. DALL., *Rép., Supp.*, vº *Servitude*, nº 240; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1019; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197; — Agen, 3 mars 1893, D. P., 1894, 2, 3.

Mais la question de savoir si le droit de couper les racines et de faire couper les branches peut être entravé par la destination du père de famille, est débattue.

Dans le sens de Laurent, voy. DEMOLOMBE, t. XI, nº 508; — PROUDHON, *Domaine public*, t. II, nº 581.

Contrà : DURANTON, t. V, nº 398; — MARCADÉ, sur l'art. 672; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, p. 181, note 3; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 197, note 29; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1019; — PARDESSUS, t. Ier, nº 196; — VAZEILLE, *Prescrip.*, nº 189.

Nº 4. DES FRUITS DES ARBRES.

985. A) *Les fruits appartiennent toujours au propriétaire de l'arbre;* B) *mais il n'a pas le droit de passage pour la récolte.* Tome VIII nos 22 à 24.

L'article 37 du code rural belge porte que les fruits tombés naturellement sur la propriété du voisin lui appartiennent. Il en est de même de l'article 673 nouveau français.

B

Sic CLÉMENT et LEPINOIS, nº 459; — ORBAN, nº 468; — DURANTON, t. V, nº 400.

Contrà : ADAN, *Cours*, nº 1046; — FAVARD, vº *Servitude*, sect. 2, § 5, note 4; — TOULLIER, t. III, nº 517; — PARDESSUS, t. Ier, nº 196. — Comp. DEMOLOMBE, t. XI, nº 513.

§ 4. DE LA DISTANCE ET DES OUVRAGES INTERMÉDIAIRES REQUIS POUR CERTAINES CONSTRUCTIONS.

Nº 1. DES MESURES PRESCRITES DANS L'INTÉRÊT GÉNÉRAL.

Tome VIII nos 25, 26.

986. A) *Article 674 du code civil;* B) *on ne peut déroger aux mesures d'intérêt général.*

B

Sic ARNTZ, t. Ier, nº 1113; — *Pand. belges*, t. XXVI, vº *Contre-mur*, nos 30 et suiv.; — BORMANS, *Répert.*, nos 1342, 1926; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1022; — HUC, t. IV, nº 372, et toute la doctrine. — Cons. trib. Bruxelles, 23 mars 1878, *Belg. jud.*, 1878, 918.

Nº 2. DES MESURES PRESCRITES DANS L'INTÉRÊT PRIVÉ.

Tome VIII nos 27 à 31.

987. A) *S'il n'y a pas de règlements ou d'usages, le droit du propriétaire est absolu, sauf responsabilité;* B) *les règlements et usages sont inapplicables quant aux constructions qui ne sont pas faites près d'un mur;* C) *l'article 674 n'est pas limitatif quant aux genres de constructions;* D) *le juge ne peut dispenser de l'observation des règlements et usages, même en l'absence de préjudice;* E) *leur observation ne soustrait pas à la réparation du dommage.*

A

Sic MICHA, *Code des archit.*, nos 307 et suiv.

C

Sic ARNTZ, t. Ier, nº 1134; — THIRY, t. Ier, nº 783; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, nº 529*bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1021; — HUC, t. IV, nº 370; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 244, et toute la doctrine; — Cass. Fr., 10 juillet 1872, D. P., 1872, 1, 257; — Bordeaux, 17 juillet 1889, D. P., 1890, 2, 142. — Comp. trib. Liége, 27 mai 1877, CL. et BONJ., 1877, 514.

D

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 245; — Aubry et Rau, t. II, § 198; — Huc, t. IV, n° 371; — trib. Gand, 22 mars 1882, *Pasic.*, 1883, III, 152; — Cass. Fr., 18 janvier 1899, D. P., 1899, 1, 279.

E

Sic Arntz, t. Ier, n° 1134; — Bormans, *Répert.*, n° 1949; — *Pandectes belges*, t. XLIII, v° *Fosse d'aisances*, n° 53; — Thiry, t. Ier, nos 689 et 783; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 198, et tous les auteurs.

N° 3. Des fossés.

988. *La servitude de la répare et la présomption légale qui en résultait n'existent plus depuis le code civil.* Tome VIII nos 32 à 34.

Le code rural belge (art. 30) a rétabli la répare.

Pour la présomption de propriété, Verviers, 22 février 1872, Cl. et Bonj., t. XII, p. 1172.

Contrà : Clément et Lepinois, *Code rural*, n° 354.

§ 5. Des vues et des jours sur la propriété du voisin.

N° 1. Est-ce une servitude et a charge de quel fonds.

989. A) *Les jours et les vues pratiqués dans les conditions de la loi sont l'exercice du droit de propriété, mais ces « jours de coutume » ne sont pas des servitudes;* B) *il en est autrement lorsqu'une vue de coutume est pratiquée, en dehors des conditions légales, d'une manière plus onéreuse.* Tome VIII nos 35 à 39.

B

Sic Wodon, *Possess.*, n° 617.

N° 2. Des jours et vues de droit.

I. *Principes généraux.*

990. A) *Les jours et vues ne donnent pas de servitude sur le fonds voisin, même après trente ans;* B) *le voisin peut les obstruer en bâtissant;* C) *les principes sont les mêmes en cas d'acquisition de la mitoyenneté du mur;* Tome VIII nos 40 à 50.

D) *les restrictions des jours et vues de droit s'appliquent dans les campagnes;* E) *mais seulement quand ils sont ouverts dans un bâtiment;* F) *et exercés par des fenêtres ouvrantes ou des portes vitrées;* G) *mais ils ne sont pas permis lors même qu'ils portent sur une clôture ne permettant pas de voir sur l'héritage du voisin;* H) *et qu'il y aurait un terrain intermédiaire;* I) *... et que celui-ci serait un terrain commun, à moins qu'il n'ait été destiné à donner air et lumière aux deux héritages;* J) *les restrictions ne s'appliquent pas lorsque le terrain séparatif est une voie publique;* K) *même pour les vues obliques;* L) *ou pratiquées par des balcons ou autres saillies;* M) *l'exception s'applique à tous les terrains qui servent à l'usage du public.*

A & B

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1030; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 196; — DEMOLOMBE, t. XII, n° 540, et tous les auteurs.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1032, et tous les auteurs.

E

Sic DUCAURROY, t. II, n° 319. — *Contrà :* DEMOLOMBE, t. XII, n° 562; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 196; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1039; — HUC, t. IV, n° 384.

F

Sic HUC, t. IV, n° 384; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1032; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, v° 265, et les auteurs; — Rennes, 3 mars 1879, D. P., 1881, 2, 47; — Bordeaux, 26 novembre 1885, D. P., 1886, 2, 120; — Bordeaux, 13 décembre 1894, D. P., 1895, 2, 216.

Pour l'application des restrictions à toutes portes, Charleroi, 4 novembre 1887, *Pasic.*, 1888, III, 224.

G

Sic DELVINCOURT, t. Ier, p. 408; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 329, note 10; — PERRIN, *Dict.*, n° 4211. — Cons. Cass. Fr., 4 février 1889, D. P., 1890, 1, 248.

Contrà : MICHA, n° 366; — BELTJENS, *Code civil*, t. Ier, p. 536, n° 16; — *Pand. belges*, t. XLIII, v° *Fenêtre*, n° 85; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 196; — DEMOLOMBE, t. XII, nos 659 et suiv.; — MARCADÉ, sur l'art. 678, n° 2; — DURANTON, t. V, n° 409; — TOULLIER, t. III, n° 528; — justice de paix Liége, 25 novembre 1886, *Pasic.*, 1887, III, 61; — Bordeaux, 26 novembre 1885, D. P., 1896, 2, 120. — Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1038; — SOLON, n° 295.

I

Sic AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221*ter*; — DEMOLOMBE, t. XII, n° 565; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1041; — Lyon, 5 novembre 1885, SIR., 1886, 2, 190; — Alger, 18 mars 1896, D. P., 1896, 2, 387; — Cass. Fr., 23 juin 1895, D. P., 1896, 1, 73; — Cass. Fr., 4 février 1889, D. P., 1890, 1, 248; — Bordeaux, 16 mars 1886, SIR., 1886, 2, 190.

Contrà : HUC, t. IV, n° 387; — SOLON, n° 292; — DUVERGIER, t. III, n° 528, note *a*; — PARDESSUS, t. Ier, n° 191.

J à L

Sic THIRY, t. Ier, n° 785; — *Pandectes belges*, t. X, v° *Aspect (Servitude d')*, nos 31 et suiv., 47 et suiv.; — BALCON, n° 7; — BORMANS, nos 2079, 3055 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1141; — WODON, *Choses publiques*, n° 220; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nos 1004 et 1040; — HUC, t. IV, n° 385, et tous les auteurs.

Trib. Bruxelles, 8 juin 1887, *Pasic.*, 1888, III, 12; — Bruxelles, 5 mai 1880, CL. et BONJ., 1880, 941; — Anvers, 4 avril 1874, *Pasic.*, 1874, III, 146; — Bordeaux, 12 novembre 1889, D. P., 1890, 2, 244; — Cass. Fr., 28 octobre 1891, D. P., 1892, 1, 285; — Cass. Fr., 25 juin 1895, D. P., 1896, 1, 73; — Bordeaux, 16 mars 1886, SIR., 1886, 2, 190.

M

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v° *Servitude*, n° 256; — trib. d'appel Fribourg, 19 octobre 1892, SIR., 1893, 4, 24.

II. *Des jours.*

991. A) *Ils peuvent être ouverts alors même que le mur ne joint pas immédiatement le fonds du voisin;* B) *la loi ne limite pas la hauteur ou la largeur des jours.* Tome VIII nos 51 à 53.

B

Mais les autres prescriptions sont rigoureuses. Verviers, 9 mars 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, n° 190; — DEMOLOMBE, t. XII, n° 532; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1029.

Dans le sens que les soupiraux des caves peuvent être placés à une hauteur moindre que celle que fixe l'article 677, voy. *Pand. belges*, t. XVI, v° *Cave*, n° 34; — BORMANS, *Répert.*, n° 1196; — HUC, t. IV, n° 381; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1029; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 196; — DEMOLOMBE, t. XII, n° 534*bis*, et tous les auteurs.

Laurent (n° 53) renvoie à Aubry et Rau et à Demolombe sur ce qu'il appelle les difficultés techniques d'application; nous y adjoignons HUC, t. IV, n° 380; BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1029. Ainsi, par exemple, on décide

généralement que la hauteur à laquelle les jours doivent être établis se détermine sans tenir compte de l'élévation du terrain de l'héritage voisin; que si les jours sont destinés à éclairer un escalier, la hauteur légale doit être observée à partir de la marche la plus élevée de celles qui sont directement au-dessous du jour.

III. *Des vues.*

Tome VIII nos 54 à 58.

992. A) *L'article 678 s'applique aux plates-formes, toits en terrasse;* B) *il faut un ouvrage permanent;* C) *les ouvertures de la toiture ne sont interdites que si elles donnent vue sur le voisin;* D) *pour les vues obliques, la distance se compte à partir de l'arête du jambage;* E) *si le mur est mitoyen, elle se prend à partir du milieu du mur.*

A

Sic Huc, t. IV, no 384; — Dall., *Rép., Supp.,* vo *Servitude,* no 252; — Baudry-Lacantinerie, *Biens,* no 1032; — Cass. Fr., 26 octobre 1898, D. P., 1898, 1, 567; — Rennes, 2 avril 1895, D. P., 1895, 2, 512. — Comp. Paris, 7 juin 1894, *Gaz. du pal.,* 1894, 2, 537.

B

Sic Solon, no 297. — Comp. Demolombe, t. XII, no 574.

C

Sic Micha, *Code des architectes,* no 374; — Bormans, nos 2901 et suiv.; — *Pand. belges,* t. XLIII, vo *Fenêtre,* nos 81 et suiv.; — Huc, t. IV, no 384; — Baudry-Lacantinerie, *Biens,* no 1032; — Demolombe, t. XII, p. 50.

D

Sic Thiry, t. Ier, no 784; — Micha, no 371, et tous les auteurs.

E

Sic Baudry-Lacantinerie, *Biens,* no 1036; — Aubry et Rau, 5e édit., t. II, § 196; — Demolombe, t. XII, no 557; — Mourlon, t. Ier, p. 794.

No 3. Des jours et vues de servitude.

I. *Principe.*

Tome VIII nos 59 à 62.

993. A) *Des vues extralégales peuvent constituer des servitudes;* B) *mais, quant aux jours, les tribunaux*

apprécient s'ils sont de tolérance ou de servitude; C) *celui qui a possédé pendant trente ans des vues de servitude a acquis la servitude de vue par cette prescription.*

A & B

Cons. AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 196; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 1034; — HUC, t. IV, no 382; — Cass. Fr., 20 octobre 1891, SIR., 1892, 1, 115; — Grenoble, 16 décembre 1871, D. P., 1873, 2, 165. — Voy. les applications faites Amiens, 13 mai 1886, D. P., 1887, 2, 203; — Cass. Fr., 24 janvier 1893, D. P., 1893, 1, 166; — Paris, 5 juin 1897, D. P., 1898, 2, 436; — Bordeaux, 2 avril 1878, DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Servitude*, no 249; — Nancy, 25 novembre 1891, D. P., 1892, 2, 317; — Orléans, 6 janvier 1892, D. P., 1893, 2, 132.

C

Sic HUC, t. IV, no 388; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 1035; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vo *Servitude*, no 262; — DEMOLOMBE, t. XII, nos 580 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 196, note 36; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 329, note 16; — MARCADÉ, sur l'art. 678, note 3; — DURANTON, t. V, no 326; — DEMANTE, t. II, no 535*bis*; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 407; — Liége, 26 novembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 157; — Nancy, 25 novembre 1891, D. P., 1892, 2, 317; — Cass. Fr., 19 octobre 1886, D. P., 1887, 1, 116; — Cour just. Luxembourg, 23 juin 1893, SIR., 1895, 4, 6.

Contrà : THIRY, t. Ier, no 787; — ARNTZ, t. Ier, nos 1144, 1147; — DE BEHR, *Diss. jur. Liége*, 1889, p. 9; — *Pand. belges*, t. VII, vo *Altius non tollendi*, nos 44 et suiv.; — BELTJENS, *Encycl. droit civil*, t. Ier, p. 534, no 19; — Cass. B., 12 décembre 1878, *Pasic.*, 1879, I, 95; — Cass. B., 14 février 1889, *Pasic.*, 1889, 1, 123; — Anvers, 31 mars 1882, *Pasic.*, 1882, III, 238; — Bruxelles, 31 décembre 1877, *Pasic.*, 1878, II, 179; — Cass. Fr., 5 mai 1892, SIR., 1892, 4, 37.

Cons. Verviers, 17 juillet 1889, CL. et BONJ., 1890, 65; — trib. Liége, 25 juillet 1889, CL. et BONJ., 1890, 68; — trib. Liége, 9 novembre 1889, CL. et BONJ., 1890, p. 69.

II. *Conséquences du principe.*

994. A) *L'étendue de la servitude est déterminée par la possession;* B) *cette servitude revit si le bâtiment est reconstruit;* C) *on pourra prouver par témoins qu'il y avait des vues dans le bâtiment primitif;* D) *le voisin peut bâtir à toute distance dès qu'il n'empêche pas la servitude de vue dont son fonds est grevé.* Tome VIII nos 63 à 66.

A

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 1035; — DUCAURROY, t. II, no 369,

note 1; — TOULLIER, t. III, nº 661. — Comp. DEMOLOMBE, t. XII, nº 994; — MARCADÉ, t. II, p. 630; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 165, note 2; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, vº *Servitude*, nº 263.

B

Arlon, 1er février 1883, CL. et BONJ., 1884, 204.

§ 6. DE L'ÉGOUT DES TOITS.

Tome VIII nos 67 à 72. **995.** A) *Il ne peut, en principe, être dirigé par un communiste sur le terrain commun;* B) *l'article 681 est une conséquence du droit de propriété et non une servitude;* C) *le propriétaire inférieur ne doit recevoir les eaux que comme si aucun bâtiment n'avait été construit sur le fonds supérieur;* D) *le propriétaire peut retenir les eaux qui découlent de son toit;* E) *s'il n'établit sur son fonds des gouttières, il doit laisser entre les fonds un espace pour recevoir les eaux;* F) *il n'est pas légalement présumé propriétaire de cet espace;* G) *cet espace peut être prescrit par le voisin.*

A

Pand. belges, t. XXXV, vº *Égout*, nº 190; — BORMANS, *Répert.*, nº 1592. — Comp. DEMOLOMBE, t. XI, nº 446; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 221*ter*; — Cass. Fr., 7 avril 1875, D. P., 1875, 1, 381.

B

Sic Pand. belges, t. XXXV, vº *Égout*, nº 185; — WODON, *Choses publiques*, nº 210; — ARNTZ, t. Ier, nº 1149; — THIRY, t. Ier, nº 789; — DEMOLOMBE, t. XII, nº 595.

C

Sic Pand. belges, t. XXXV, vº *Égout*, nº 192; — BORMANS, nº 1596; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 195, note 9; — BAUDRY-LACANTINERIE, nº 1042; — MICHA, nos 379 et suiv.; — Bordeaux, 10 juillet 1888, SIR., 1890, 2, 205; — Gand, 7 décembre 1871, *Belg. jud.*, 1872, 412.

D

Sic Pand. belges, t. XXXV, vº *Égout*, nº 194; — BORMANS, nº 1597.

E

Sic la doctrine, y compris BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1042; — MICHA, nº 378.

F

Sic Pand. belges, t. XXXV, vº *Égout*, nº 198; — BORMANS, nos 1599, 1601; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 330, note 1; — DEMOLOMBE, t. XII,

n° 595; — Huc, t. IV, n° 390; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 1043, et en sens contraire, Taulier, t. II, p. 421; — Pardessus, t. Ier, n° 214; — Daviel, t. III, n° 943.

Bordeaux, 17 décembre 1874, D. P., 1876, 2, 31; — trib. Toulouse, 14 juin 1883, D. P., 1885, 5, 429.

G

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Égout*, n° 197; — Bormans, n° 1600.

§ 7. De la servitude d'enclave.

996. A) *Elle existe de plein droit;* B) *elle a un certain caractère de servitude d'utilité publique.* Tome VIII n° 73.

La loi française du 20 août 1881 a remanié le texte des articles 682 à 685 du code civil, mais sans innover.

A

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 101; — *Pand. fr.*, *id.*, n° 19; — Huc, t. IV, n° 397; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 1050, et les auteurs, sauf Valette, et Mourlon, *Repét.*, t. Ier, p. 801.

Corr. Dinant, 27 octobre 1880, *Pasic.*, 1884, III, 357; — Cass. Fr., 17 février 1886, D. P., 1887, 1, 303; — Cass. Fr., 27 décembre 1884, Sir., 1887, 1, 351; — Cass. Fr., 22 novembre 1879, Sir., 1880, 1, 231.

B

Sic Pand. fr., v° *Enclave*, n° 4; — Demolombe, *Servitude*, t. II, n° 598. — Cons. Gand, 10 avril 1883, *Pasic.*, 1883, II, 298; — Namur, 11 mars 1878, *Pasic.*, 1878, III, 235; — Wodon, *Possess.*, t. III, nos 551, 558; — Lemaire, *Belg. jud.*, 1876, p. 977, sur le point de savoir s'il y a une véritable servitude en cas d'enclave.

N° 1. Conditions.

I. *Qui peut réclamer le passage.*

997. A) *Celui qui a un droit réel dans le fonds;* B) *non le fermier.* Tome VIII nos 74, 75.

A

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 11 et suiv.; — Arntz, t. Ier, n° 1153; — Thiry, t. Ier, n° 790; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 1049; — Huc, t. IV, n° 392, et tous les auteurs.

B

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 13; — Arntz, t. Ier, n° 1153; — Thiry, t. Ier, n° 790; — Huc, t. IV, n° 392; — Baudry-Lacantinerie,

Biens, n° 1049, et toute la doctrine; — Cass. Fr., 16 juin 1880, D. P., 1880, 1, 428.

II. *De l'enclave.*

Tome VIII nos 76 à 88. **998.** A) *Une nécessité absolue n'est pas indispensable;* B) *elle n'existe pas si on a issue sur un sentier public;* C) *mais bien si l'issue est sur un chemin de halage;* D) *ou si elle est de simple tolérance non contestée;* E) *il n'y a pas enclave si le chemin public est en mauvais état;* F) *mais bien si l'issue est dangereuse;* G) *ou lorsqu'elle ne peut être rendue praticable qu'en faisant de grands frais;* H) *ou qu'elle est insuffisante pour l'exploitation;* I) *l'enclave volontaire ne donne pas droit au passage forcé.*

J) *Lorsque le fonds est divisé par un partage ou une vente, la partie qui a accès à la voie publique doit le passage à celle qui est enclavée;* K) *mais c'est un passage conventionnel, en principe;* L) *ce passage peut devenir légal dans certaines circonstances de fait;* M) *en cas de vente d'un terrain enclavé, l'acquéreur a l'action en passage forcé qu'avait son vendeur.*

La loi française du 20 août 1881 décide formellement : 1° que doit être considéré comme enclavé, le fonds qui n'a qu'une issue insuffisante; 2° que le passage peut être réclamé même pour une exploitation industrielle.

A

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 14; — ARNTZ, t. Ier, n° 1154; — BORMANS, *Répert.*, n° 2382; — THIRY, t. Ier, n° 790.

B

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 36 et suiv.; — BORMANS, n° 2384; — ARNTZ, t. Ier, n° 1154; — justice de paix Nederbrakel, 23 décembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 189; — Alger, 9 novembre 1895, D. P., 1896, 2, 382; — Toulouse, 11 février 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 2, 186.

En ce qui concerne l'hypothèse où la publicité de la voie est contestée, voy. en sens divers, HUC, t. IV, n° 393; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1047; — Poitiers, 5 mars 1891, D. P., 1891, 2, 319.

C

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 30; — WODON, *Répert.*, v° *Halage*, nos 14, 30; — THIRY, t. Ier, n° 790; — BAUDRY-LACANTINERIE,

Biens, n° 1045; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, n° 243; — GARNIER, p. 262; — RENDU, n° 3095 et tous les auteurs. — Comp. Paris, 12 mars 1896, *Gaz. du pal.*, 3 juin 1896.

D

Sic HUC, t. IV, n° 393; — DEMOLOMBE, *Servitude*, t. II, n° 606; — SOLON, n° 318; — MARCADÉ, sur l'art. 682, n° 1; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, nos 704 et suiv.; — FAVARD, v° *Servitude*, sect. 2, § 7; — MERLIN, v° *Voisinage*, § 4, n° 4; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 243, note 9.

Cass. Fr., 15 juillet 1875, D. P., 1877, 1, 127; — Chambéry, 13 mars 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 34; — Pau, 19 mai 1884, D. P., 1886, 2, 48; — trib. Provins, 30 novembre 1893, *Gaz. du pal.*, 1894, 1, *Supp.*, 21; — Paris, 7 novembre 1895, D. P., 1896, 2, 23.

Contrà : BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1047.

Comp. Louvain, 26 février 1889, *Belg. jud.*, 1889, 748, qui assimile à tort à un passage de tolérance une servitude conventionnelle.

E

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1045 et toute la doctrine; — Rennes, 31 janvier 1880, D. P., 1880, 2, 205; — Bordeaux, 12 février 1889, *J. arrêts Bordeaux*, 1889, 1, 177; — trib. Provins, 30 novembre 1893, *Gaz. du pal.*, 1894, 1, *Supp.*, 21.

F & G

Sic ARNTZ, t. Ier, n° 1154; — BORMANS, *Répert.*, nos 2382 et suiv.; — THIRY, t. Ier, n° 790; — HUC, t. IV, nos 393 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1045; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, nos 701 et suiv.; — DAVIEL, t. Ier, n° 81.

Trib. Liége, 25 juin 1879, CL. et BONJ., t. XXVII, p. 197; — Louvain, 8 février 1884, *Pasic.*, 1884, III, 262; — justice de paix Limbourg, 9 juillet 1886, CL. et BONJ., t. XXXIV, p. 936; — Cass. B., 26 octobre 1882, *Pasic.*, 1882, I, 370; — Bruxelles, 13 juillet 1874, *Pasic.*, 1874, II, 400; — justice de paix Beauraing, 23 décembre 1893, CL. et BONJ., t. XLII, p. 62; — Paris, 17 juin 1873, D. P., 1873, 2, 197; — Rennes, 31 janvier 1880, SIR., 1881, 2, 62; — Cass. Fr., 13 juillet 1880, D. P. 1880, 1, 456; — Cass. Fr., 21 janvier 1896, D. P., 1896, 1, 550; — Poitiers, 13 mars 1889, D. P., 1890, 2, 109; — Dijon, 25 juin 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 2, 596; — trib. Lyon, 24 février 1892, *Mon. J. Lyon*, 30 mars 1892; — Cass. Fr., 25 février 1874, D. P., 1876, 1, 78; — Cass. Fr., 14 mai 1879, D. P., 1879, 1, 459; — Cass. Fr., 30 janvier 1884, D. P., 1884, 1, 364; — Pau, 19 mai 1884, D. P., 1886, 2, 48; — Cass. Fr., 27 avril 1881, SIR., 1881, 1, 295; — Bordeaux, 31 mars 1887, *Pand. franç.*, 1888, 2, 291. — *Adde* les arrêts cités *Pand. fr.*, v° *Enclave*, nos 125 et suiv.

H

Doctrine uniforme, avec des nuances dans les rigueurs de l'application. Le nouvel article 682 français consacre cette opinion. Cass. Fr., 25 février 1874, SIR., 1874, 1, 271; — Cass. Fr., 14 mai 1879, D. P., 1879, 1, 459; —

Rennes, 31 janvier 1880, D. P., 1880, 2, 205; — Cass. Fr., 13 juillet 1880, D. P., 1880, 1, 456; — Cass. Fr., 17 janvier 1882, D. P., 1882, 1, 416; — Cass. Fr., 31 mars 1885, D. P., 1885, 1, 187; — trib. Meaux, 2 novembre 1891, *Gaz. du pal.*, 1892, 1, *Supp.*, 34; — Nîmes, 27 mai 1891, *Gaz. Trib.*, 17 septembre 1891.

I

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n°s 41 et suiv.; — BORMANS, n°s 2391 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1154; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1046; — DEMOLOMBE, t. II, n° 605; — Bruxelles, 17 juillet 1871, *Pasic.*, 1872, II, 40; — Gand, 12 février 1874, *Pasic.*, 1874, II, 264; — Liége, 10 août 1878, *Belg. jud.*, 1878, 1079; — Nivelles, 12 juin 1889, *Pasic.*, 1890, III, 118; — Liége, 21 décembre 1876, *Pasic.*, 1877, II, 78; — Liége, 21 décembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 147; — Cass. Fr., 16 mars 1870, D. P., 1870, 1, 421; — trib. Libourne, 21 février 1889, *Pand. franç.*, 1889, 2, 258.

Mais voy., pour le cas de cession amiable, Anvers, 5 mai 1883, *Pasic.*, 1883, III, 363; — Bruges, 21 mars 1873, *Pasic.*, 1874, III, 117; — Bruges, 11 août 1873, *Pasic.*, 1874, III, 117; — HUC, t. IV, n° 393; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, p. 761, n° 1.

J, K & L

Sic THIRY, t. Ier, n° 790; — ARNTZ, t. Ier, n° 1154; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1056; — DUCAURROY, t. II, n° 325; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 243, note 18; — HUC, t. IV, n° 396, et la doctrine générale. — Cons. Dinant, 25 mars 1897, CL. et BONJ., t. XLV, n° 418.

L'article 684 français nouveau, tel qu'il a été rédigé par la loi du 20 août 1881, n'a fait, comme l'ont fait remarquer les rapporteurs à la Chambre et au Sénat, que consacrer les décisions de la jurisprudence. Il est ainsi conçu : « Si l'enclave résulte de la division d'un fonds par suite d'une vente, d'un échange, d'un partage ou de tout autre contrat, le passage ne peut être demandé que sur les terrains qui ont fait l'objet de ces actes. Toutefois, dans le cas où un passage suffisant ne pourrait être établi sur les fonds divisés, l'article 682 serait applicable. »

Voy. Lyon, 28 juillet 1887, *Mon. J. Lyon*, 22 octobre 1887; — Cass. Fr., 26 novembre 1888, D. P., 1890, 1, 119; — Rennes, 26 novembre 1895, *Gaz. du pal.*, 1896, 1, 284; — Lyon, 4 janvier 1889, *Mon. J. Lyon*, 12 mars 1889; — Orléans, 26 octobre 1889, D. P., 1891, 2, 122; — trib. Meaux, 12 novembre 1891, *Gaz. du pal.*, 1892, 1, *Suppl.*, n° 34.

Quant à la restriction finale de l'article 684 nouveau, elle est également le reflet de la jurisprudence. Cass. Fr.

25 février 1874, D. P., 1876, 1, 78; Orléans, 26 octobre 1889, D. P., 1891, 2, 122.

Sic Huc, t. IV, n° 396; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 1058; — Féraud-Giraud, n° 742.

M

Contrà : Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 58; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 243; — Demolombe, *Servit.*, t. II, n° 603.

Ce dernier système, que l'on pouvait défendre déjà sous le code, semble aujourd'hui ne pouvoir plus être contesté en France, en présence de la rédaction de l'article 684 actuel.

III. *Quel est l'objet du passage légal.*

999. A) *Tout fonds y a droit;* B) *le propriétaire peut faire à son fonds servant des modifications aggravant la servitude;* C) *le passage peut être pris même dans les couches inférieures du fonds voisin.* Tome VIII nos 89 à 91.

A

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 60 et suiv.; — Bury, *Lég. des mines*, nos 932, 1065, 1135; — Defooz, *Lég. des mines*, p. 117; — Del Marmol, *Dict. des mines*, p. 86; — Wodon, *Posses*, t. Ier, n° 505; — Favard, *Serv.*, sect. 2, § 7, note 3; — Demolombe, *Serv.*, t. II, n° 612; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 243, n° 13; — Perrin et Rendu, n° 3108; — Sauger, n° 576; — Huc, t. IV, n° 392; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 1048; — Bruxelles, 18 janvier 1888, *Pasic.*, 1888, II, 117; — Amiens, 6 juin 1878, D. P., 1879, 1, 462; — Cass. Fr., 7 mai 1879, D. P., 1879, 1, 460; — justice de paix Lonjumeau, 27 mars 1896, *La Loi*, 14 avril 1896.

Contrà : Mourlon, *Répét.*, t. Ier, n° 1801; — Zachariæ, t. II, p. 62; — Pardessus, t. Ier, nos 218 et 220; — Marcadé, sur l'art. 682, n° 1; — Legentil, *Rev. prat.*, 1861, t. XI, p. 113.

Comp. Bordeaux, 16 février 1875, Sir., 1875, 2, 170; — Nancy, 4 juillet 1885, D. P., 1887, 2, 47; — Cass. Fr., 10 novembre 1891, Sir., 1893, 1, 341.

Nous avons dit que la question est formellement tranchée par la loi française du 20 août 1881 dans le sens de l'opinion générale.

B

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 71 et suiv.; — Solon, *Serv.*, n° 330; — Demante, t. II, n° 527 *bis*; — Demolombe, *Serv.*, t. II, nos 611 et suiv.; — Massé et Vergé, t. II, § 331, n° 6; — Rendu, n° 3109; —

AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 243; — SOLON, n° 322; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1047; — Anvers, 4 janvier 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n° 369; — justice de paix Antoing, 31 juillet 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n° 1341; — Orléans, 27 novembre 1885, D. P., 1886, 2, 251; — Toulouse, 15 mars 1886, *Gaz. Trib. Midi*, 13 juin 1886; — Grenoble, 16 mars 1888, *Mon. J. Lyon*, 24 août 1888; — trib. Lyon, 4 mai 1894, *Mon. J. Lyon*, 25 juin 1894.

Contrà : trib. Turnhout, 14 août 1882, *Belg. jud.*, 1883, 843.

C

Pour le cas d'une carrière, *sic* BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1052; — WODON, *Possess.*, t. Ier, n° 505.

Contrà : MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 331, note 2; — HUC, t. IV, n° 394; — FÉRAUD-GIRAUD, *Voies rurales*, t. II, n° 715; — Bordeaux, 16 février 1875, SIR., 1875, 2, 170; — Nancy, 4 juillet 1885, D. P., 1887, 2, 47; — Cass. Fr., 10 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 83.

Comp. GARNIER, *Législ. nouvelle*, p. 264 et Nancy, 3 novembre 1894, *Rec. arr. Nancy*, 1984, 229.

IV. *Sur quels fonds le passage peut être réclamé.*

Tome VIII nos 92 à 94.

1000. A) *Sur les fonds voisins sans distinction de nature;* B) *même sur les biens de l'État et du domaine public;* C) *la règle du trajet le plus court n'est pas absolue;* D) *le déplacement peut être demandé.*

A

Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 74 et suiv.; — BORMANS, n° 2398; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1052; — HUC, t. IV, n° 394; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, nos 724 et suiv.; — GARNIER, p. 259 et toute la doctrine; — justice de paix Limbourg, 1er avril 1886, CL. et BONJ., 1888, 22; — Cass. Fr., 6 janvier 1891, D. P., 1891, 1, 479.

L'action est recevable même si tous les propriétaires ne sont pas mis en cause, sauf au défendeur à demander cette mise en cause. DEMOLOMBE, t. II, n° 620; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1054; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, n° 718; — Cass. Fr., 7 mai 1879, D. P., 1879, 1, 460; — Alger, 20 décembre 1892, *Gaz. du pal.*, 1893, 1, 65.

Contrà : Grenoble, 4 décembre 1894, D. P., 1895, 2, 542; — trib. Lyon, 12 novembre 1887, *Mon. J. Lyon*, 9 janvier 1888. — Comp. Caen, 7 novembre 1893, *Rec. arr. Caen*, 1893, 1, 240.

B

Cons. *Pand. belges*, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 76 et suiv.; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, nos 724 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1854; — HUC, t. IV, n° 395; — Liége, 21 décembre 1876, *Pasic.*, 1877, II, 95; — Charleroi, 20 juillet 1872, *Pasic.*, 1872, III, 344; — Cass. B., 15 mai 1874,

Pasic., 1874, I, 209; — Nancy, 26 janvier 1896, *Gaz. du pal.*, 1896, 1, 506.

Comp. Gand, 21 juin 1884, *Belg. jud.*, 1887, p. 68; — Bruges, 11 août 1873, CL. et BONJ., t. XXIII, 703; — Cass. Fr., 12 janvier 1881, SIR., 1881, 1, 323.

Contrà : WODON, *Choses publiques*, n° 205; *Possess.*, n°s 567 et suiv.; — GIRON, *Dr. admin.*, t. Ier, n°s 333 et suiv.; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. II, § 243.

C

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n°s 88 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, n° 1157; — BORMANS, n° 2400; — THIRY, t. Ier, n° 791; — HUC, t. IV, n° 395; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1053; — *Pand. fr.*, v° *Enclave*, n° 295 et toute la doctrine.

Bruxelles, 18 janvier 1888, *Pasic.*, 1888, II, 117; — justice de paix Charleroi, 31 décembre 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, n° 1264; — Verviers, 8 juin 1887, *Pand. pér. belges*, 1887, n° 362; — trib. Bruxelles, 12 décembre 1894, *J. Trib.*, 1895, p. 6; — Cass. Fr., 7 mai 1879, D. P., 1879, 1, 460; — Nancy, 30 octobre 1894, D. P., 1896, 2, 87.

D

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 96; — BORMANS, n° 2401; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1055.

Gand, 21 juin 1884, *Belg. jud.*, 1887, p. 68; — trib. Lyon, 14 décembre 1886, *Mon. J. Lyon*, 9 mars 1887; — Lyon, 19 mars 1889, *Mon. J. Lyon*, 13 août 1889; — Douai, 3 mai 1886, *Pand franç.*, 1887, 2, 56; — trib. Lyon, 1er février 1889, *Mon. J. Lyon*, 10 mai 1889; — Cass. Fr., 24 mars 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 2, 299.

V. *De l'indemnité.*

1001. A) *Elle n'est pas due, en principe, quand le passage est réclamé par un copartageant ou un acheteur;* B) *mais bien quand il l'est par le vendeur;* C) *la loi n'exige pas que l'indemnité soit préalable;* D) *elle peut être fixée en capital ou en annuités;* E) *elle se divise entre les propriétaires de différents héritages dominants.* Tome VIII n°s 95 à 98.

A

Sic Pand. fr., v° *Enclave*, n° 366; — MARCADÉ sur l'art. 685; — DEMOLOMBE, t. II, n° 604; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, n° 775; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n°s 1056 et suiv. — Cons. Cass. Fr., 25 février 1874, D. P., 1876, 1, 78.

C

Cons. *Pand. belges*, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 125; — ARNTZ, t. Ier, n° 1157; — THIRY, t. Ier, n° 792; — HUC, t. IV, n° 397; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1059; — GARNIER, *Lég. nouvelle*, p. 267; —

FÉRAUD-GIRAUD, t. II, n° 778; — Cass. Fr., 7 mai 1879, D. P., 1879, 1, 460; — Cass. Fr., 15 juin 1875, D. P., 1876, 1, 502.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1059; — SAUGER, *Louage*, n° 590; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, n° 780; — Nancy, 30 octobre 1894, D. P., 1896, 2, 87. — *Contrà :* DEMOLOMBE, *Servitude*, t. II, n° 632.

Il résulte du texte du code, en cela maintenu, en France, par la loi du 20 août 1881, que, en droit et en principe, le dédommagement du propriétaire du fonds servant consiste à être tenu indemne du préjudice réel. La doctrine est générale en ce sens, si ce n'est que FÉRAUD-GIRAUD, t. II, n° 773, soutient qu'il y a toujours un préjudice quand on est forcé de subir un passage.

N° 2. DE LA PRESCRIPTION EN MATIÈRE D'ENCLAVE.

Tome VIII nos 99, 100. **1002.** A) *Le droit de passage ne s'acquiert pas par prescription;* B) *et la prescription ne l'éteint pas.*

A

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 132 et suiv.; — BONTEMPS, *Compét.*, t. Ier, n° 13; — THIRY, t. Ier, n° 793; — *Pand. fr.*, v° *Enclave*, n° 21; — HUC, t. IV, n° 397. — *Contrà :* ARNTZ, t. Ier, n° 1156.

B

Sic adde Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 152 et suiv.; — THIRY, t. Ier, nos 793 et 794; — *Pand fr.*, v° *Enclave*, n° 5; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, p. 761, note 1.

I. *Effet de la prescription quant au mode d'exercice de la servitude.*

Tome VIII nos 101 à 104. **1003.** A) *Le mode d'exercice ne peut être rendu invariable par la prescription;* B) *la prescription ne peut faire obstacle au déplacement de la servitude;* C) *elle ne pourrait non plus s'établir contrairement aux conditions que la loi détermine.*

A & B

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, nos 141 et suiv.; — VAZEILLE, *Prescript.*, n° 410; — justice de paix Thuin, 9 juin 1876, *Pasic.*, 1876, III, 255; — Huy, 3 février 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 737; — justice de paix Etalle, 24 juin 1882, CL. et BONJ., t. XXXI, p. 827; — justice de paix Brée

19 avril 1876, Cl. et Bonj., t. XXIV, 1230; — Tournhout, 12 août 1880, Cl. et Bonj., t. XXIX, p. 320; — Gand, 10 avril 1883, *Pasic.*, 1883, II, 298; — trib. Gand, 3 mars 1880, *Pasic.*, 1881, III, 7.

Contrà : Cass. B., 23 juin 1881, *Pasic.*, 1884, I, 48; — Verviers, 26 mars 1879, Cl. et Bonj., t. XXVIII, 1079; — Termonde, 13 février 1879, *Pasic.*, 1879, III, 119; — trib. Liége, 25 juin 1879, Cl. et Bonj., t. XXVIII, p. 179; — Louvain, 31 juillet 1875, *Belg. jud.*, 1875, 1131; — Bruxelles, 5 janvier 1887, *Belg. jud.*, 1887, 1086; — Verviers, 3 avril 1889, Cl. et Bonj., t. XXXII, p. 731; — Tournai, 21 décembre 1893, *J. Trib.*, 1894, 1385; — Riom, 23 avril 1879, D. P., 1880, 2, 61; — Cass. Fr., 24 novembre 1880, D. P., 1881, 1, 71; — Cass. Fr., 12 janvier 1881, Sir., 1881, 1, 413; — Cass. Fr., 17 février 1886, D. P., 1887, 1, 303; — Cass. Fr., 13 août 1889, D. P., 1890, 1, 309; — Cass., Fr., 9 janvier 1883, D. P., 1883, 1, 76; — Arntz, t. Ier, no 1156; — Thiry, t. Ier, no 793; — Marcadé, sur l'art. 682, no 2; — Perrin et Rendu, no 3136; — Demolombe, *Servitude*, t. II, no 624; — Demante, t. II, no 538*bis*; — Aubry et Rau, 5e édit., t. III, § 243; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, no 1062; — Huc, t. IV, no 397.

Nous croyons non fondée l'opinion de Laurent, que la prescription ne peut servir à déterminer ni l'assiette ni le mode de servitude. Elle est contraire aux principes généraux, car, du jour de l'exercice de tel droit déterminé sur tel fonds, le propriétaire a eu une action pour soutenir, soit que le passage devait être exercé sur un autre fonds que le sien, soit, tout au moins, qu'il devait être exercé autrement. Après trente ans, cette action est prescrite. Il ne s'agit pas ici d'établir par prescription la servitude de passage.

La question a été tranchée, en France, par la loi du 20 août 1881. Le nouvel article 685 porte : « L'assiette et le mode de servitude de passage pour cause d'enclave sont déterminés par trente ans d'usage continu. » La jurisprudence française n'a donc plus eu qu'à appliquer un texte de loi.

Voy. les arrêts cités *Pand. fr.*, vo *Enclave*, nos 226 et suiv.

Il a toutefois été entendu dans les travaux préparatoires de la loi de 1881, que le texte précité ne ferait pas obstacle à l'application de l'article 701 du code civil, quant au droit du propriétaire du fonds servant d'offrir une autre assiette. Le rapporteur au Sénat l'a formellement reconnu.

La prescription de l'assiette du passage commence du jour même de l'exercice du passage. Ni les principes, ni le texte de l'article 685 français nouveau ne commandent de distinction entre l'article 684 et l'article 685 sous ce rapport.

Orléans, 26 octobre 1889, D. P., 1891, 2, 122.

La possession, pour conduire à la prescription, doit réunir les conditions de l'article 2229 du code civil.

BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1064; — Orléans, 17 novembre 1881, D. P., 1896, 2, 173; — Bordeaux, 10 mars 1891, *J. arr. Bordeaux*, 1891, 1, 250; — Orléans, 25 juillet 1895, D. P., 1896, 2, 173.

On appliquera aussi les règles sur la suspension et l'interruption de la prescription.

BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1064.

C

Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1065; — MASSÉ et VERGÉ, t. IV, § 670, note 4; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 243, note 17; — DEMOLOMBE, *Serv.*, t. II, n° 625; — TROPLONG, *Prescription*, t IV, n° 3277; — RENDU, n° 3126; — justice de paix Ciney, 13 juillet 1892, *Pasic.*, 1893, III, 43; — Cass. Fr., 6 janvier 1891, D. P., 1891, 1, 479. — Comp. Tournai, 27 mars 1876, *Belg. jud.*, 1876, 639.

II. *Effet de la prescription quant à l'indemnité.*

Tome VIII nos 105 à 107. **1004**. A) *La prescription visée par l'article 685 du code civil est extinctive;* B) ***néanmoins**, elle repose sur une possession qui doit réunir les caractères de la prescription acquisitive;* C) *la prescription court à partir du jour où la servitude légale est exercée;* D) *il y a autant de prescriptions diverses que d'héritages appartenant à des propriétaires différents;* E) *l'indemnité n'est pas prescriptible si le passage n'est pas exercé à titre d'enclave.*

L'article 685 français nouveau porte : « L'action en indemnité, dans le cas prévu par l'article 682, est prescriptible et le passage peut être continué, quoique l'action en indemnité ne soit plus recevable. »

A & B

Sic DEMOLOMBE, t. II, nº 635 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1067; — SOLON, nºs 333 et suiv.; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, nº 786. — Comp. *Pand. belges*, t. XXXV, vº *Enclave*, nº 160. — Voy. Bordeaux, 10 mars 1891, *J. arr. Bordeaux*, 1891, 1, 250; — Bordeaux, 14 février 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 81; — trib. Arlon, 3 avril 1900, *Pasic.*, 1901, III, 277.

C

Sic Pand. belges, t. XXXV, vº *Enclave*, nº 161; — ARNTZ, t. Ier, nº 1157; — THIRY, t. Ier, nº 793; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 1067; — HUC, t. IV, nº 397; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, nº 783; — PERRIN et RENDU, nº 3140; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 243, note 26, et tous les auteurs, à l'exception de MOURLON, *Répét.*, t. II, p. 801; — VAZEILLE, *Prescrip.*, t. Ier, nº 409.

Cass. Fr., 30 janvier 1884, D. P., 1884, 1, 364; — Paris, 20 novembre 1885, *Gaz. du pal.*, 1886, 1, *Suppl.*, 57; — Grenoble, 3 janvier 1888, *Mon. J. Lyon*, 4 septembre 1888; — Poitiers, 3 février 1890, *Rec. arr. Poitiers*, 1890, 103; — Bordeaux, 10 mars 1891, *J. arr. Bordeaux*, 1891, 1, 250.

D

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nº 774, note 1; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, nº 784; — DEMOLOMBE, *Serv.*, t. II, nº 635 *ter*.

E

Sic ARNTZ, t. Ier, nº 1157.

Nº 3. EFFETS DE LA SERVITUDE DE PASSAGE.

1005. A) *Les droits du propriétaire enclavé suivent les règles des servitudes;* B) *il en est de même du propriétaire assujéti, mais avec une interprétation favorable;* C) *ainsi, il peut se clore, sauf à ne pas entraver le passage.* Tome VIII nºs 108, 109.

A & B

Sic Pand. fr., vº *Enclave*, nºs 418 et suiv.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, nºs 1060 et suiv.; — DEMOLOMBE, *Serv.*, t. II, nºs 636 et suiv.; — DURANTON, t. V, nº 434.

Verviers, 9 mai 1883, *Pasic.*, 1884, III, 64; — Liége, 28 novembre 1883, *Pasic.*, 1883, II, 57; — Aix, 5 juillet 1870, D. P., 1872, 2, 146; — Paris, 21 avril 1886, *Pand. franç.*, 1886, 2, 205; — trib. Lille, 3 avril 1896, *La Loi*, 15 juin 1896; —trib. Seine, 14 janvier 1892, *Le Droit*, 13 février 1892; — Paris, 17 février 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 2, 12; — Agen, 24 mars 1886, *Rec. arr. Agen*, 1886, p. 119; — trib. Lyon, 3 novembre 1886, *Mon. J. Lyon*, 5 janvier 1887; — Grenoble, 26 avril 1887, *J. arr. Grenoble*, 1887, p. 172; — Bourges, 28 novembre 1882, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 513; —

Lyon, 11 novembre 1887, *Mon. J. Lyon*, 20 mars 1888; — Chambéry, 8 février 1887, *La Loi*, 10 mars 1887; — trib. Bordeaux, 30 mars 1887, *Pand. franç.*, 1888, 2, 119; — Lyon, 6 novembre 1889, *Mon. J. Lyon*, 7 janvier 1890; — Cass. Fr., 27 octobre 1890, *Gaz. du pal.*, 1890, 2, 493; — trib. Lyon, 18 novembre 1887, *Mon. J. Lyon*, 13 février 1888 ; — trib. Gien, 1er août 1894, *Gaz. du pal.*, 1894, 2, 372; — trib. Gien, 4 mai 1888, *Gaz. du pal.*, 27 juin 1888; — Riom, 2 juin 1886, *Gaz. du pal.*, 1886, 2, 162; — trib. Pithiviers, 9 juin 1885, D. P., 1886, 2, 251.

C

Sic Pand. belges, t. XXXV, vo *Enclave*, no 115; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, no 1060; — CAPPEAU, *Lég. rurale*, t. II, no 58; — SOLON, no 329; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, no 771; — PARDESSUS, t. Ier, no 134; — DEMOLOMBE, *Serv.*, t. II, no 639.

Charleroi, 7 mai 1879, *Pasic.*, 1880, III, 147; — Courtrai, 12 août 1876, *Belg. jud.*, 1876, 1200; — Gand, 14 décembre 1876, *Pasic.*, 1877, II, 174; — Cass. Fr., 15 février 1870, D. P., 1871, 1, 58; — Caen, 30 juin 1877, *Rec. arr. Caen*, 1877, 277; — trib. Chambéry, 18 janvier 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 535; — Amiens, 24 juillet 1889, *J. aud. Amiens*, 1890, no 5; — Poitiers, 5 mars 1891, D. P., 1891, 2, 319; — Amiens, 27 janvier 1892, *Gaz. du pal.*, 1892, 1, 411; — Paris, 30 avril 1896, *Gaz. du pal.*, 20 juin 1896.

No 4. EXTINCTION DE LA SERVITUDE.

Tome VIII nos 110 à 115.

1006. A) *La servitude cesse avec l'enclave;* B) *il y a lieu alors à restitution de l'indemnité, déduction faite d'un dédommagement pour le préjudice causé par les faits de passage;* C) *mais le propriétaire du fonds enclavé ne peut demander des dommages-intérêts;* D) *pour obtenir restitution de l'indemnité, il doit prouver qu'il l'a payée, même s'il a exercé le passage pendant trente ans;* E) *ces principes ne sont pas applicables lorsque l'enclave résulte d'un partage ou d'une vente.*

A

Sic Pand. belges, t. XXXV, vo *Enclave*, nos 174 et suiv.; — ARNTZ, t. Ier, no 1159; — THIRY, t. Ier, no 794; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, t. Ier, p. 543, no 31; — ZACHARIÆ, t. II, § 246, note 14; — PERRIN et RENDU, no 3248; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 243; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 390; — MARCADÉ, sur l'art. 682; — DEMANTE, t. II, no 539*bis*; — TAULIER, t. II, p. 429; — SOLON, no 3314; — TOULLIER, t. III, no 554; — HUC, t. IV, no 398; — Charleroi, 4 janvier 1872, *Pasic.*, 1885, III, 85; — Mons, 5 juin 1872, CL. et BONJ., t. XXI, p. 241; — Liége, 17 novembre 1875, *Pasic.*, 1876, II, 93; — Courtrai, 10 février 1880, *Pasic.*, 1880, III, 181; — Gand, 21 juillet 1884, *Belg. jud.*, 1887, p. 68; — Namur, 11 mars

1878, *Pasic.*, 1878, III, 235; — Liége, 24 juillet 1890, *Pasic.*, 1891, II, 15; — Caen, 7 novembre 1893, *Rec. arr. Caen*, 1893, 1, 240.

Contrà : BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1050; — DIDIER MONGEOT, *Notions sur le droit de passage*, n° 58; — DURANTON, t. V, n° 435; — DEMOLOMBE, t. II, n° 642; — MASSÉ et VERGÉ, t. II, § 331, note 3; — GARNIER, *Lég. nouvelle*, p. 266; — FÉRAUD-GIRAUD, *Voies rurales*, t. II, n° 789; — Cass. Fr., 10 juin 1872, D. P., 1872, 1, 258; — Bourges, 13 janvier 1873, D. P., 1873, 2, 117; — Cass. Fr., 26 août 1874, D. P., 1875, 1, 124; — Cass. Fr., 21 avril 1875, D. P., 1875, 1, 480; — Cass. Fr., 24 novembre 1880, D. P., 1881, 1, 71; — justice de paix Sèvres, 30 septembre 1885, *La Loi*, 22 décembre 1885; — Bordeaux, 27 octobre 1885, *J. arr. Bordeaux*, 1885, 361; — trib. Sarlat, 14 mai 1886, *J. arr. Bordeaux*, 1886, 2, 95; — Poitiers, 6 mai 1891, *Gaz. du pal.*, 1891, 1, 687; — Lyon, 9 avril 1892, *Mon. J. Lyon*, 12 juillet 1892; — trib. Pontarlier, 17 mai 1892, *Gaz. du pal.*, 1892, 2, *Supp.*, 46; — trib. Neufchâtel-en-Bray, 4 janvier 1893, *Gaz. du pal.*, 1893, 1, 93; — Orléans, 25 juillet 1895, D. P., 1896, 2, 173.

B

Sic THIRY, t. Ier, n° 794; — ZACHARIÆ, t. II, p. 66.

Pour la restitution intégrale, sans autre déduction que celle des intérêts, PARDESSUS, t. IV, n° 116; — SOLON, n° 332; — TAULIER, t. II, p. 429; — DEMOLOMBE, t. II, n° 643. — *Contrà :* Mons, 1er juin 1872, CL. et BONJ., t. XXI, p. 241.

C

Sic DURANTON, t. V, n° 435. — *Contrà :* SOLON, n°s 331 et suiv.; — DEMOLOMBE, t. II, n° 643; — PARDESSUS, n° 225; — TOULLIER, t. III, n° 554; — ZACHARIÆ, t. II, § 246, note 14; — DELVINCOURT, t. Ier, p. 390.

D

Sic Pand. belges, t. XXXV, v° *Enclave*, n° 186; — ARNTZ, t. Ier, n° 1159; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 233, n° 35; — Liége, 17 novembre 1875, *Pasic.*, 1876, II, 93.

Contrà : DEMOLOMBE, t. II, n° 643; — Mons, 1er juin 1872, CL. et BONJ., t. XXI, p. 241.

E

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Biens*, n° 1050; — AUBRY et RAU, 5e édit., t. III, § 233; — RENDU, n° 3251; — PARDESSUS, t. Ier, n° 226; — SOLON, n° 332; — TAULIER, t. II, p. 429; — FÉRAUD-GIRAUD, t. II, n°s 789 et suiv.

On admet généralement que la servitude d'enclave est susceptible de s'éteindre dans les cas formellement prévus par les articles 703 et suivants du code civil. Nous réservons cette question, comme le fait implicitement Laurent, pour le commentaire de ces dispositions.

§ 8. Du tour de l'échelle.

Tome VIII nos 116 à 124. **1007.** A) *Le droit d'échellage et l'obligation d'investison n'existent plus;* B) *l'investison peut exister par la volonté de celui qui bâtit;* C) *la servitude de tour de l'échelle peut être établie, mais seulement par titre;* D) *celui qui prétend être propriétaire du terrain pour le tour d'échelle doit prouver sa propriété;* E) *lorsque le mur est mitoyen, chacun des voisins a le droit de passage pour les réparations;* F) *mais non dans le cas contraire, même dans les villes et faubourgs;* G) *ni pour les réparations d'un toit dont le propriétaire a le droit d'égout;* H) *les églises n'ont pas le tour de l'échelle.*

A

Sic Bormans, *Répert.*, n° 2965; — Demolombe, t. XI, n° 423; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 929; — Huc, t. IV, n° 400.

Nivelles, 26 juillet 1877, *Pasic.*, 1878, III, 272; — Bruxelles, 7 mars 1873, *Pasic.*, 1874, II, 26; — Cass. Fr., 29 juillet 1889, D. P., 1890, 1, 109; — Orléans, 20 décembre 1889, D. P., 1890, 5, 327.

C

Sic Bormans, n° 2966; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Echelage*, n° 36; — Baudry-Lacantinerie, *Biens*, n° 929; — Huc, t. IV, n° 400; — Perrin, n° 3997.

Grenoble, 17 mai 1870, D. P., 1871, 2, 251; — Poitiers, 17 février 1875, D. P., 1877, 2, 8; — Bordeaux, 24 janvier 1882, D. P., 1884, 2, 96; — Amiens, 13 mai 1886, D. P., 1887, 2, 203; — Caen, 17 décembre 1889, Sir., 1891, 2, 38.

E

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Echelage*, n° 37; — Bormans, n° 2968.

F

Sic Bormans, *Répert.*, n° 2970; — *Pand. belges*, t. XXXIV, v° *Echelage*, n° 23; — Demolombe, t. XI, n° 424.

Contrà : Wodon, *Act. possess.*, t. II, n° 505; — Pardessus, t. Ier, n° 227.

L'article 31 du code rural belge du 7 octobre 1886 dispose que le propriétaire d'un mur non mitoyen a la faculté, hors le temps de récolte sur pied, de passer sur le champ de son voisin, pour réparer ou entretenir le mur. Cette disposition, par l'esprit général du code rural

et par ses termes mêmes, indique qu'elle n'est pas applicable dans les villes. Mais elle établit une véritable servitude d'échellage, bien que le mot ne s'y trouve pas. Elle consacre le principe de l'indemnité.

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Echelage*, n°s 46 et suiv.; — *Rev. de dr., belge*, t. I[er], p. 629; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 422; — PIRNAY, *Code rural*, n° 122; — Arlon, 23 avril 1891, CL. et BONJ., t. XXXIX, 817.

L'indemnité ne doit pas être préalable.

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Echelage*, n° 66; — PIRNAY, *ibid.*

L'article 31 est restrictif. Il ne s'applique pas à la démolition, à la reconstruction.

Pand. belges, t. XXXIV, v° *Echelage*, n° 53; — PIRNAY, *ibid.*

L'article 31 n'exige de demander le consentement du propriétaire voisin, que lorsque le terrain de celui-ci est clos.

Pandectes belges, t. XXXIV, v° *Echelage*, n° 60; — CLÉMENT et LEPINOIS, *Code rural*, n° 420; — PIRNAY, *id.*, n° 122; — ORBAN, *Code rural*, n°s 440 et suiv.

G

Sic Pand. belges, t. XXXIV, v° *Echelage*, n°s 39 et suiv.

FIN DU TOME DEUXIÈME.

TABLE ANALYTIQUE

Les chiffres renvoient aux numéros d'ordre du volume.]

TITRE VI. — Du divorce *(suite)*.

CHAPITRE IV. — DE LA SÉPARATION DE CORPS, 1 à 57.

SECTION Ire. — Principes généraux, 1.
SECTION II. — Des causes de la séparation de corps, 2 à 8.
§ 1er. Des causes déterminées et du consentement mutuel, 2 à 8.
SECTION III. — Des mesures provisoires et conservatoires, 9 à 15.
§ 1er. Résidence provisoire de la femme, 10 à 13.
§ 2. Des mesures conservatoires, 12 et 13.
§ 3. Des enfants, 14 et 15.
SECTION IV. — De la procédure, 16 à 29.
§ 1er. De la demande en séparation, 16 à 21.
§ 2 De l'instruction, 22.
§ 3. Du jugement, 23 à 25.
§ 4. Des demandes reconventionnelles, 26 à 29.
SECTION V. — Des effets de la séparation de corps, 30 à 54.
§ 1er. Quant aux époux, 30 à 42.
§ 2 Des effets de la séparation de corps quant aux enfants, 43 et 44.
§ 3. Effets de la séparation de corps quant aux biens, 45 à 54.
SECTION VI. — Cessation de la séparation de corps, 55 à 57.

TITRE VII. — De la paternité et de la filiation.

CHAPITRE PREMIER. — PRINCIPES GÉNÉRAUX, 58.

CHAPITRE II. — DE LA FILIATION PATERNELLE, 59 à 70.

SECTION Ire. — De l'enfant conçu pendant le mariage, 59.
§ 1er. De l'impossibilité physique de cohabiter, 60 et 61.
N° 1. De l'éloignement, 60.
N° 2. De l'impuissance accidentelle, 61.
§ 2. De l'impossibilité morale de cohabiter, 62 à 64.
§ 3. Des fins de non-recevoir, 65.
SECTION II. — De l'enfant conçu avant le mariage et né pendant le mariage, 66 et 67.
§ 1er. Du droit de désaveu, 66.
§ 2. De l'état de l'enfant non désavoué, 67.

SECTION III. — De l'enfant conçu après le mariage, 68 et 69.
SECTION IV. — Calcul des délais, 70.

CHAPITRE III. — DE LA FILIATION MATERNELLE, 71 à 85.

SECTION Ire. — De l'acte de naissance, 71 à 73.
§ 1er. De la filiation, 71 à 73.
§ 2. De la preuve de l'identité, 74 et 75.
SECTION II. — De la possession d'état, 76 à 79.
SECTION III. — De la preuve testimoniale, 80 à 85.
§ 1er. Règles générales, 80 à 83.
§ 2. Des exceptions, 84 et 85.

CHAPITRE IV. — DES ACTIONS CONCERNANT LA FILIATION, 86 à 109.

SECTION Ire. — Principes généraux, 86.
SECTION II. — De l'action en désaveu, 87 à 97.
§ 1er. Quand il y a lieu à désaveu, 87.
§ 2. A qui appartient l'action en désaveu, 88 à 90.
§ 3. Compétence, 91 et 92.
§ 4. Délais dans lesquels l'action doit être intentée, 93 et 94.
N° 1. Durée des délais, 93.
N° 2. Dispositions générales concernant les délais, 94.
§ 5. Formes, 95 et 96.
§ 6. Effet du désaveu, 97.
SECTION III. — De l'action en contestation de légitimité, 98.
SECTION IV. — Des actions en réclamation et en contestation d'état, 99 à 109.
§ 1er. De l'action en réclamation d'état, 99 à 106.
N° 1. A qui elle appartient, 99 à 100.
N° 2. Compétence, 101 à 105.
N° 3. A quelles actions s'appliquent les principes sur les réclamations d'état, 106.
§ 2. De l'action en contestation d'état, 107.
§ 3. De la chose jugée en matière d'état, 108 et 109.

CHAPITRE V. — DE LA FILIATION DES ENFANTS NATURELS, 110 à 174.

SECTION Ire. — Principes généraux, 110 à 117.
§ 1er. Principe d'interprétation, 110.
§ 2. Des preuves de la filiation naturelle, 111 à 116.
N° 1. Des preuves légales, 111.
N° 2. Des preuves extra légales, 112 à 116.
I. De l'acte de naissance, 113.
II. De la possession d'état, 114.
III. De la preuve testimoniale, 115 et 116.
§ 3. De l'état des enfants naturels, 117.

SECTION II. — De la reconnaissance volontaire, 118 à 140.
§ 1er. Qui peut reconnaître, 118 à 120.
N° 1. De la reconnaissance par les père et mère, 118.
N° 2. De la capacité requise pour reconnaître, 119 et 120.
§ 2. Quand la reconnaissance peut-elle se faire, 121.
§ 3. Forme de la reconnaissance, 122 à 128.
N° 1. De l'authenticité, 122 à 127.
N° 2. De la spécialité, 128.
§ 4. Conséquences de l'inobservation des conditions prescrites par la loi, 129 à 138.
N° 1. Des cas où la reconnaissance est non existante, 129.
N° 2. Des cas où la reconnaissance est nulle, 130 à 133.
I. Des causes de nullité, 130 à 133.
II. Qui peut demander la nullité, 134 et 135.
N° 3. Des cas où la reconnaissance n'est pas sincère, 136 à 138.
§ 5. Effets de la reconnaissance, 139 et 140.
SECTION III. — De la reconnaissance forcée, 141 à 148.
§ 1er. Recherche de la paternité, 141 à 143.
N° 1. Prohibition de la recherche, 141 à 143.
I. Principe, 141.
II. Conséquences du principe, 142.
N° 2. Exception à la prohibition, 142 et 143.
§ 2. Recherche de la maternité, 144 à 148.
N° 1. Qui peut rechercher la maternité, 144 à 146.
I. Des parties intéressées, 144 à 146.
II. De la recherche de la maternité contre l'enfant, 146.
N° 2. Des conditions de la recherche, 147 et 148.
SECTION IV. — Des effets de la reconnaissance, 149 à 156.
§ 1er. Principes généraux, 149 à 151.
N° 1. De la reconnaissance volontaire et de la reconnaissance forcée, 149.
N° 2. Droits moraux de l'enfant reconnu, 150.
N° 3. Droits pécuniaires de l'enfant naturel, 151.
§ 2. De l'enfant reconnu pendant le mariage, 152 à 156.
SECTION V. — De la filiation adultérine et incestueuse, 157 à 165.
§ 1er. Principes généraux, 157 à 160.
N° 1. Quand l'enfant est adultérin ou incestueux, 157.
N° 2. Prohibition de la reconnaissance, 158.
N° 3. Nullité de la reconnaissance, 159 et 160.
§ 2. Application des principes, 161 à 163.
N° 1. Reconnaissance d'un enfant adultérin, 161.
N° 2. Reconnaissance d'un enfant incestueux, 162.
N° 3. Recherche de la filiation adultérine ou incestueuse, 163.
§ 3. Conséquences, 164 et 165.
SECTION VI. — De la légitimation, 166 à 174.
§ 1er. Principe, 166.
§ 2. Des conditions de la légitimation, 168 à 172.

N° 1. De la reconnaissance, 168.
N° 2. Quels enfants peuvent être légitimés, 169.
§ 3. De la nullité de la légitimation, 170 à 172.
§ 4. Effets de la légitimation, 173 et 174.

TITRE VIII. — De l'adoption et de la tutelle officieuse.

N° 175.

CHAPITRE PREMIER. — De l'adoption entre vifs, 176 à 189.

Section Ire. — De l'adoption ordinaire, 176 à 178.
§ 1er. Conditions de l'adoption, 176 à 178.
N° 1. Conditions spéciales concernant l'adoptant, 177.
N° 2. Des conditions concernant l'adopté, 178.
Section II. — De l'adoption rémunératoire, 179.
Section III. — Des formes de l'adoption entre vifs, 180 à 183.
§ Ier. Principe général, 180.
§ 2. Du contrat reçu par le juge de paix, 181.
§ 3. De l'homologation par les tribunaux, 182.
§ 4. De l'inscription de l'adoption, 183.
Section IV. — Conséquences de l'inobservation des conditions prescrites pour l'adoption, 184 à 189.
§ 1er. Des cas où l'adoption est inexistante, 184 et 185.
§ 2. Quand l'adoption est nulle, 186.
N° 1. Des causes de nullité, 187.
N° 2. Qui peut demander la nullité, 188.
N° 3. Durée de l'action et compétence, 189.

CHAPITRE II. — De l'adoption testamentaire, 190 à 193.

Section Ire. — De la tutelle officieuse, 190 et 191.
§ 1er. Conditions, 190.
§ 2. Effets de la tutelle officieuse, 191.
Section II. — De la tutelle testamentaire, 192 et 193.

CHAPITRE III. — Effets de l'adoption, 194 à 196.

§ 1er. Effets quant aux personnes, 194 et 195.
§ 2. Effets de l'adoption quant aux biens, 196.

TITRE IX. — De la puissance paternelle.

CHAPITRE PREMIER. — De la puissance paternell sur les enfants légitimes, 197 à 263.

Section Ire. — De la puissance paternelle sur la personne de l'enfant, 197.
1er. Nature de la puissance paternelle, 197.

§ 2. A qui appartient la puissance paternelle, 198 à 200.
N° 1. Des père et mère, 198 et 199.
N° 2. Des ascendants, 200.
§ 3. Des droits attachés à la puissance paternelle, 201 à 213.
N° 1. Principes généraux, 201.
N° 2. Droit de garde, 202 à 208.
N° 3. Pouvoir de correction, 209 à 213.
I. Du père, 210 et 211.
II. De la mère, 212.
III. Procédure, 213.
§ 4. Fin de la puissance paternelle, 214 à 244.
N° 1. Causes légales, 214 et 215.
N° 2. Causes extralégales, 216 à 244.
N° 3. Des conventions ou renonciations concernant la puissance paternelle, 244.
SECTION II. — De l'administration légale, 245 à 251.
§ 1er. Principes généraux, 245.
§ 2. Des pouvoirs du père administrateur, 246 à 249.
N° 1. L'administration légale est-elle régie par les lois de la tutelle ? 246.
N° 2. Des garanties du mineur, 247.
N° 3. Des actes d'administration, 248.
N° 4. Des actes de disposition, 249.
§ 3. Obligations du père administrateur, 250.
§ 4. Fin de l'administration légale, 251.
SECTION III. — De l'usufruit légal des père et mère, 252 à 263.
§ 1er. Principes généraux, 252.
§ 2. A qui appartient l'usufruit légal et sur quels biens, 253.
§ 3. Droits de l'usufruitier légal, 254.
§ 4. Obligations de l'usufruitier légal, 255 et 256.
§ 5. Fin de l'usufruit légal, 257 à 263.

CHAPITRE II. — DE LA PUISSANCE PATERNELLE SUR LES ENFANTS NATURELS, 264 à 266.

§ 1er. A qui elle appartient, 264.
§ 2. Droits des père et mère naturels sur la personne de l'enfant, 265.
§ 3. Droits des père et mère naturels sur les biens de l'enfant, 266.

TITRE X. — De la tutelle.

CHAPITRE PREMIER. — ORGANISATION DE LA TUTELLE, 267 à 350.

SECTION Ire. — Principes généraux, 267 à 271.
§ 1er. Des mineurs, 267 à 269.
§ 2. De la tutelle, 270.
N° 1. Définition, 270.
N° 2. Notions générales, 271.

SECTION II. — Des diverses espèces de tutelle, 272 à 286.
§ 1er. De la tutelle légitime, 272 à 278.
N° 1. Du survivant des père et mère, 272.
N° 2. Du conseil de la mère tutrice, 273 et 274.
N° 3. Convol de la mère, 275 et 276.
N° 4. Du curateur au ventre, 277 et 278.
§ 2. De la tutelle testamentaire, 279 et 280.
§ 3. De la tutelle des ascendants, 281.
§ 4. De la tutelle dative, 282.
§ 5. De la protutelle, 283.
§ 6. De la tutelle des enfants naturels, 284 et 285.
§ 7. Des tuteurs *ad hoc*, 286.
SECTION III. — Du subrogé tuteur, 287 à 289.
§ 1er. Nomination, 287 et 288.
§ 2. Des fonctions du subrogé tuteur, 289.
SECTION IV. — Du conseil de famille, 290 à 323.
§ Ier. Des membres du conseil, 290.
N° 1. Du juge de paix, 291 à 293.
N° 2. Des parents et alliés, 294 à 296.
I. Règles générales, 294.
II. Exceptions, 295 et 296.
N° 3. Des amis, 297.
§ 2. De la formation du conseil de famille, 298 à 300.
N° 1. Pouvoir du juge de paix, 298.
N° 2. Du domicile de la tutelle, 299.
§ 3. Convocation du conseil, 301 à 304.
§ 4. Délibération, 305 à 309.
§ 5. Du recours contre les délibérations, 310 à 323.
N° 1. Qui peut attaquer les délibérations, 310 à 316.
N° 2. Du recours au fonds, 317.
N° 3. Du recours pour vice de formes, 318 à 321.
I. Des formes substantielles, 318 et 319.
II. Des formes non substantielles, 320 et 321.
N° 4. Du droit des tiers d'attaquer les délibérations du conseil, 322.
N° 5. Des actes faits en vertu de délibérations irrégulières, 323.
SECTION V. — Des causes d'excuse, d'incapacité, d'exclusion et de destitution, 324 à 350.
§ 1er. Des excuses de la tutelle, 324 à 332.
N° 1. Des excuses fondées sur un service public, 325.
N° 2. Excuses d'intérêt privé, 326 à 330.
N° 3. Des excuses extralégales, 331.
N° 4. Effet des excuses, 332.
§ 2. Des incapacités de la tutelle, 333 à 338.
N° 1. Des causes d'incapacité, 334 à 337.
N° 2. Effet de l'incapacité, 338.
§ 3. Des causes d'exclusion et de destitution, 339 à 347.
N° 1. Pour quelles causes le tuteur peut-il être exclu ou destitué, 340 à 345.

I. Condamnation pénale, 340 à 342.
II. Inconduite notoire, 343.
III. Infidélité et incapacité, 344 et 345.
N° 2. Procédure, 346.
N° 3. Effet de l'exclusion et de la destitution, 347.
§ 4. Des causes d'excuse, d'incapacité, d'exclusion et de destitution quant au conseil de famille et au subrogé tuteur, 348 à 350.
N° 1. Des causes d'excuse, 348
N° 2. Des causes d'incapacité, 349.
N° 3. Des causes d'exclusion et de destitution, 350.

CHAPITRE II. — ADMINISTRATION DE LA TUTELLE, 351 à 412.

SECTION Ire. — Administration de la personne, 351 à 353.
SECTION II. — De l'administration des biens, 354 à 408.
§ 1er. Des obligations du tuteur quand il entre en fonctions, 354 à 369.
N° 1. Spécialisation de l'hypothèque légale, 355
N° 2. De l'inventaire, 356 et 357.
N° 3. De la vente des meubles, 358 et 359.
N° 4. Règlement du budget de la tutelle, 360.
I. Dépenses d'entretien et d'éducation, 360 et 361.
II. Des frais de gestion, 362.
III. Capitalisation des intérêts, 363.
IV. Des états de situation, 368.
V. Des exceptions admises en faveur des père et mère, 369.
§ 2. Du pouvoir d'administration du tuteur, 369*bis* à 386.
N° 1. Principe général, 369*bis* et 370.
N° 2. Des actes conservatoires, 371.
N° 3. Des baux, 372 et 373.
N° 4. Payement des dettes. Recouvrement des créances, 374.
I. Principes généraux, 374.
II. Des créances du tuteur contre le mineur et du mineur contre le mineur, 375.
N° 5. Placement des capitaux et revenus, 376 et 377.
N° 6. Vente des droits mobiliers du mineur, 378 à 385.
N° 7. Des actions judiciaires, 386.
§ 3. Des actes pour lesquels le tuteur a besoin de l'autorisation du conseil de famille, 387 à 393.
N° 1. Du bail des biens du mineur, 387.
N° 2. Acceptation ou répudiation d'une succession, 388.
N° 3. Partage, 389.
N° 4. Acceptation d'une donation, 390.
N° 5. Actions immobilières, 391 à 393.
§ 4. Des actes pour lesquels le tuteur a besoin de l'homologation du tribunal, 394 à 401.
N° 1. Des ventes, 394 à 397.

N° 2. De l'hypothèque, 398 et 399.
N° 3. De l'emprunt, 400.
N° 4. De la transaction, 401.
§ 5. Des actes interdits au mineur, 402 à 406.
§ 6. De l'effet des actes passés par le tuteur, 407 et 408.
N° 1. Rapports entre le tuteur et le mineur, 407.
N° 2. Rapports entre le tuteur et les tiers, 408.
SECTION III. — Fonctions du subrogé tuteur, 409 à 412.
§ 1er. Surveillance, 409 à 411.
§ 2. De l'action du subrogé tuteur quand les intérêts du tuteur sont en opposition avec ceux du mineur, 412.

CHAPITRE III. — FIN DE LA TUTELLE, 413 à 415.

§ 1er. Des cas dans lesquels la tutelle finit, 413.
§ 2. Conséquences que produit la fin de la tutelle, 414 et 415.

CHAPITRE IV. — DES COMPTES DE LA TUTELLE, 416 à 447.

§ 1er. Des comptes provisoires, 416 et 417.
§ 2. Du compte définitif, 418 à 430.
N° 1. Qui doit rendre compte, 418.
N° 2. Formes du compte, 419 à 424.
N° 3. Recettes et dépenses, 425.
N° 4. Frais du compte de tutelle, 426.
N° 5. De la revision et de la nullité du compte, 427.
N° 6. Effets du compte, 428.
N° 7. Intérêts du reliquat, 429 et 430.
§ 3. Des traités sur la tutelle, 431 à 437.
N° 1. Principe, 431.
N° 2. Applications, 432 à 434.
N° 3. De la nullité des traités, 435 à 437.
§ 4. De la responsabilité du tuteur, du subrogé tuteur et du conseil de famille, 438 à 444.
N° 1. Responsabilité du tuteur, 438 et 439.
I. Principe, 438.
II. Applications, 439.
N° 2. Responsabilité du subrogé tuteur, 440 à 442.
I. Comme surveillant, 440 et 441.
II. Comme gérant, 442.
N° 3. Responsabilité du conseil de famille, 443.
N° 4. Garantie de la responsabilité, 444.
§ 5. De la durée des actions relatives à la tutelle, 445 à 447.
N° 1. Principe, 445.
N° 2. Applications, 446 et 447.

TITRE XI. — De l'émancipation.

CHAPITRE PREMIER. — Principes généraux, 448.

CHAPITRE II. — Comment se fait l'émancipation, 449 à 459.

§ 1er. De l'émancipation tacite, 449 à 450.
§ 2. De l'émancipation expresse, 451 à 459.
N° 1. Par le père et par la mère, 451 à 457.
N° 2. De l'émancipation accordée par le conseil de famille, 458 et 459.

CHAPITRE III. — De la curatelle, 460 et 461.

CHAPITRE IV. — Des effets de l'émancipation, 462 à 491.

Section Ire. — Quant à la personne du mineur, 462.
Section II. — Quant aux biens, 463 à 491.
§ 1er. Des actes que le mineur émancipé peut faire seul, 470 à 475.
§ 2. Des actes pour lesquels le mineur doit être assisté de son curateur, 476 à 483.
§ 3. Des actes pour lesquels le mineur émancipé est assimilé au mineur non émancipé, 484 à 490.
§ 4. Des actes interdits au mineur émancipé, 491.

CHAPITRE V. — Révocation de l'émancipation, 492 à 496.

§ 1er. Pour quelles causes l'émancipation peut être révoquée, 492 à 494.
§ 2. Effets de la révocation, 495 et 496.

TITRE XII. — De l'interdiction.

CHAPITRE PREMIER. — De l'interdiction judiciaire, 497 à 551.

Section Ire. — Principes généraux, 497.
Section II. — Des causes de l'interdiction, 498.
Section III. — Procédure, 499 à 521.
§ 1er. Qui peut demander l'interdiction, 499 à 502.
§ 2. Contre qui l'action doit être formée, 503 et 504.
§ 3. Formes, 505 à 521.
N° 1. Compétence, 505.
N° 2. Requête, 506 et 507.
N° 3. Avis du conseil de famille, 508 à 513.
N° 4. Interrogatoire du défendeur, 514 et 515.
N° 5. De l'administrateur provisoire, 516.
N° 6. De l'enquête, 517 et 518.
N° 7. Débat et jugement, 519 à 520.
N° 8. Publicité du jugement, 521.
Section IV. — De la tutelle de l'interdit, 522 à 532.
§ 1er. Organisation, 522 à 524.

§ 2. Droits du tuteur, 525.
§ 3. Influence de l'interdiction sur le mariage et la puissance paternelle, 528 à 532.
N° 1. Quand la femme est interdite, 528.
N° 2. Quand le mari est interdit, 529 à 531.
N° 3. Quand le survivant des père et mère est interdit, 532.
SECTION V. — De l'incapacité de l'interdit, 533 à 547.
§ 1er. Des actes postérieurs à l'interdiction, 533 à 539.
N° 1. Des actes pécuniaires, 533.
N° 2. Des actes moraux, 534 à 539.
§ 2. Des actes antérieurs à l'interdiction, 540 à 545 *bis*.
N° 1. Principe général, 540.
N° 2. Disposition spéciale de l'article 503, 541 à 545.
N° 3. Combinaison des articles 502 et 503, 545 *bis*.
§ 3. Des actes faits par un aliéné non interdit, 546 et 547.
SECTION VI. — Mainlevée de l'interdiction, 548 à 551.

CHAPITRE II. — DU CONSEIL JUDICIAIRE, 552 à 590.

SECTION Ire. — Des causes pour lesquelles il y a lieu à la nomination d'un conseil judiciaire, 553 et 554.
§ 1er. De la faiblesse d'esprit, 553.
§ 2. De la prodigalité, 554.
SECTION II. — Nomination du conseil, 555 à 572.
§ 1er. Qui peut demander la nomination d'un conseil, 555 et 556.
§ 2. Contre qui la demande doit être formée, 557 et 558.
§ 3. Procédure, 559 à 564.
§ 4. Fonctions du conseil judiciaire, 565 à 572.
SECTION III. — Des effets de la nomination du conseil, 573 à 587.
§ 1er. Des effets en ce qui concerne les époux, 573 et 574.
§ 2. De l'incapacité des personnes pourvues d'un conseil, 575 à 587.
N° 1. Principes généraux, 575 et 576.
N° 2. Des actes défendus aux personnes pourvues d'un conseil, 577 à 581.
I. Plaider, 577.
II. Transiger, 578.
III. Aliéner, 579.
IV. Emprunter, 580.
V. Actes d'administration, 581.
N° 3. Des actes que les personnes pourvues d'un conseil peuvent faire, 582 à 585.
I. Actes concernant la personne, 582.
II. Actes d'administration, 583 et 584.
III. Des engagements contractés par les personnes sous conseil, 585.
N° 4. De l'effet des actes passés par les faibles d'esprit et les prodigues, 586 et 587.
I. Des actes postérieurs au jugement, 586.

II. Des actes antérieurs au jugement, 587.
SECTION IV. — De la mainlevée du jugement, 588 à 590.

CHAPITRE III. — DES ALIÉNÉS NON INTERDITS, 591 à 609.

§ 1er. De la séquestration des aliénés non interdits, 591 et 592.
N° 1. Système du code Napoléon.
N° 2. Système de la loi nouvelle, 591 et 592.
§ 2. De l'administration des biens des aliénés séquestrés, 593 à 601.
N° 1. A qui elle est confiée, 593 à 596.
N° 2. Des pouvoirs de l'administrateur provisoire, 597 à 601.
§ 3. De l'effet de la collocation de l'aliéné sur le mariage et la puissance paternelle, 602.
§ 4. De actes faits par l'aliéné colloqué, 603 à 609.
N° 1. Des actes postérieurs à la séquestration, 603 à 607.
N° 2. Des actes antérieurs à la séquestration, 608.
N° 3. Du droit des héritiers d'attaquer les actes d'un aliéné séquestré, 609.

LIVRE II. — Des biens et des différentes modifications de la propriété.

TITRE PREMIER. — De la distinction des biens.

CHAPITRE PREMIER. — DES IMMEUBLES, 610 à 641.

SECTION Ire. — Des immeubles par leur nature, 610 à 619.
§ 1er. Du sol, 610.
§ 2. Des biens immeubles par incorporation, 611 à 619.
N° 1. Des bâtiments, 612 à 615.
N° 2. Des récoltes et des fruits, 616.
N° 3. Quand les choses immeubles par leur nature cessent d'être immeubles, 617 à 619.
I. Quand leur incorporation cesse, 617.
II. Quand l'incorporation cesse en vertu d'un contrat, 618.
N° 4. Conséquences de la mobilisation des biens immeubles par nature, 619.
SECTION II. — Des biens immeubles par destination, 620 à 635.
§ 1er. Principes généraux, 620 à 622.
§ 2. De l'immobilisation agricole et industrielle, 623 à 631.
N° 1. De l'immobilisation agricole, 623 à 629.
I. Des animaux attachés à la culture, 624.
II. Des ruches à miel, 625.
III. Des pigeons, lapins et poissons, 626.
IV. Des ustensiles aratoires, 627.
V. Des semences, 628.
VI. Des pailles et engrais, 629.

N° 2. De l'immobilisation industrielle, 630 et 631.
I. Principes, 630.
II. Applications, 631.
§ 3. De la perpétuelle demeure, 632 à 635.
§ 4. Conséquences de l'immobilisation, 633.
§ 5. Quand cesse l'immobilisation par destination, 634.
§ 6. Appréciation de la classification des immeubles, 635.
SECTION III. — Des biens immobiliers par l'objet auquel ils s'appliquent, 636 à 641.
§ 1er. Des droits réels immobiliers, 636.
§ 2. Des actions immobilières, 637 à 640.
§ 3. Des immeubles par la détermination de la loi, 641.

CHAPITRE II. — DES MEUBLES, 642 à 653.

SECTION Ire. — Des meubles par leur nature, 643.
SECTION II. — Des meubles par la détermination de la loi, 644 à 648.
§ 1er. Des droits réels mobiliers, 644.
§ 2. Des droits personnels mobiliers, 645 à 648.
N° 1. Principe général, 645.
N° 2. Des actions et intérêts dans une société, 646.
N° 3. Des rentes, 647.
N° 4. Des offices. De la propriété littéraire. Des fonds de commerce, 648.
SECTION III. — Définition des mots meuble, meubles meublants, biens meubles, mobilier, effets mobiliers, maison meublée, maison avec tout ce qui s'y trouve, 649 à 653.
§ 1er. Principe d'interprétation, 649.
§ 2. Définition du mot meuble, 650.
§ 3. Définition de l'expression meubles meublants, 651.
§ 4. Définition des termes biens meubles, mobilier, effets mobiliers, 652.
§ 5. Sens des expressions maison meublée, maison avec tout ce qui s'y trouve, 653.

CHAPITRE III. — DES PRINCIPES QUI RÉGISSENT LES MEUBLES ET LES IMMEUBLES, 654.

CHAPITRE IV. — DES BIENS DANS LEUR RAPPORT AVEC CEUX QUI LES POSSÈDENT, 655 à 689.

§ 1er. Division des biens considérés sous ce rapport, 655.
§ 2. Des biens de l'État, 656 à 688.
N° 1. Du domaine public de l'État, 657 à 671.
I. Des rivages de la mer, 657.
II. Des rivières navigables, 658 à 661.
III. Des rivières flottables, 662.
IV. Des rivières canalisées et des canaux, 663.
V. Des rivières non navigables ni flottables, 666 et 667.

VI. Des chemins, routes et rues, 668.
VII. Des voies concédées, 669.
VIII. Des forteresses, 670.
IX. Des édifices consacrés à un usage public, 671.
N° 2. Biens du domaine privé du l'État, 672 à 678.
I. Des biens sans maître, 672.
II. Des épaves, 673.
III. Des lais et relais de la mer, 674 et 675.
IV. Des polders, 676.
V. Des îles, 677.
VI. Des biens du domaine public qui rentrent dans le commerce, 678.
N° 3. Des principes qui régissent le domaine de l'État, 679 à 683.
I. Du domaine privé, 679 et 680.
II. Du domaine public, 681 à 683.
N° 4. Des biens des communes et des provinces, 684 à 687.
I. Du domaine public des communes et des provinces, 684 et 686.
II. Du domaine privé des communes et des provinces, 687.
N° 5. Des biens des établissements publics, 688.
§ 3. Des biens des particuliers, 689.

TITRE II. — De la propriété.

CHAPITRE PREMIER. — Des droits réels, 690 à 692.

§ 1er. Droits réels et droits personnels, 690.
§ 2. Des droits ou actions mixtes, 691.
§ 3. Quels droits sont réels, 692.

CHAPITRE II. — De la propriété, 693 à 710.

Section Ire. — Principes généraux, 693 à 696.
§ 1er. La propriété est de droit naturel, 693.
§ 2. Définition et caractère de la propriété, 694.
§ 3. De la propriété révocable, 695 et 696.
Section II. — Des restrictions que reçoit le droit de propriété, 697 à 704.
§ 1er. D'où naissent ces restrictions, 697 et 698.
§ 2. Des restrictions établies dans un intérêt général, 699.
§ 3. Des restrictions qui résultent du conflit des droits privés, 700 à 704.
N° 1. Principe, 700.
N° 2. Applications, 701 à 704.
Section III. — Des actions qui naissent du droit de propriété, 705 à 710.
§ 1er. De l'action publicienne, 705.
§ 2. De l'action en revendication, 706 à 710.
N° 1. Contre qui peut-elle ou doit-elle être intentée, 706.
N° 2. Que doit prouver le demandeur, 707 et 708.
N° 3. Effets de la revendication, 709 et 710.

CHAPITRE III. — Du droit d'accession, 711 à 762.

Section Ire. — Principes généraux, 711 à 716.
§ 1er. Qu'est-ce que l'accession, 711.
§ 2. De l'accessoire et du principal, 712 à 716.
N° 1. Du bief des usines, 714.
N° 2. Des francs-bords du canal, 715.
N° 3. Autres applications du même principe, 716.
Section II. — Du droit d'accession sur ce qui est produit par la chose, 717 à 730.
§ 1er. Notions générales, 717.
§ 2. A qui appartiennent les fruits, 718 à 724.
N° 1. De l'acquisition des fruits par le possesseur, 719.
N° 2. Quand le possesseur est-il de bonne foi, 720 et 721.
N° 3. Quand la bonne foi doit exister, 722.
N° 4. De la preuve de la bonne foi, 723 et 724.
§ 3. Du possesseur de mauvaise foi, 725 à 728.
N° 1. Quand le possesseur est-il de mauvaise foi, 725.
N° 2. Que doit restituer le possesseur de mauvaise foi, 726 et 727.
N° 3. Droits du possesseur de mauvaise foi, 728.
§ 4. Les articles 549 et 550 sont-ils applicables à tout possesseur, 729, 730.
Section III. — Du droit d'accession sur ce qui s'unit et s'incorpore à la chose, 731 à 762.
§ 1er. Des constructions et plantations, 731 à 742.
N° 1. Principes généraux, 731 à 734.
I. De la propriété du dessous, 732.
II. De la propriété du dessus, 733 et 734.
N° 2. Conséquence du principe de l'article 552 quant aux constructions et plantations, 735.
N° 3. Des constructions faites par un propriétaire avec les matériaux d'autrui, 736 et 737.
N° 4. Des constructions et plantations faites par un tiers possesseur avec ses matériaux, 738.
I. Droits du possesseur, 738.
II. A quels travaux s'applique l'article 555, 739.
III. A quels possesseurs s'applique l'article 555, 740.
IV. Des indemnités dues au possesseur, 741 et 742.
§ 2. Du droit d'accession quant aux eaux, 743 à 756.
N° 1. De l'alluvion et des relais, 743 à 748.
I. Principe, 743 à 746.
II. A qui profite l'alluvion, 747.
III. Caractère de l'alluvion, 748.
N° 2. De l'avulsion, 749 et 750.
N° 3. Des îles et îlots, 751 à 754.
N° 4. Du lit abandonné, 755.
N° 5. De l'inondation, 756.
§ 3. Du droit d'accession quant aux animaux, 757.

§ 4. De l'accession mobilière, 758 à 762.
N° 1. Principes généraux, 758.
N° 2. De l'adjonction, 759.
N° 3. De la spécification, 760.
N° 4. Du mélange, 761.
N° 5. Règles générales, 762.

TITRE III. — De l'usufruit, de l'usage et de l'habitation.

CHAPITRE PREMIER. — De l'usufruit, 762 *bis* à 876.

Section Ire. — Principes généraux, 762 *bis* à 774.
§ 1er. Définition et caractères de l'usufruit, 762 *bis* et 763.
§ 2. Sur quels biens l'usufruit peut être établi, 764.
§ 3. Constitution de l'usufruit, 765 à 774.
N° 1. Des divers modes de constituer l'usufruit, 765.
N° 2. Formes, 766 à 768.
I. Entre les parties, 766 et 767.
II. A l'égard des tiers, 768.
N° 3. Durée de l'usufruit, 769.
N° 4. Modalités, 770 à 774.
I. De l'usufruit pur et simple, 770 et 771.
II. De l'usufruit conditionnel, 772.
III. De l'usufruit à terme, 773.
IV. De l'usufruit sous alternative, 774.
Section II. — Droits de l'usufruitier, 775 à 798.
§ 1er. Droits généraux, 775 à 782.
N° 1. Des actions qui appartiennent à l'usufruitier, 775 à 777.
N° 2. Droits de l'usufruitier sur les biens grevés d'usufruit, 778 à 782.
§ 2. Des fruits, 783 à 786.
N° 1. Des fruits naturels, 783 et 784.
I. Des fruits pendants au commencement et à la fin de l'usufruit, 783.
II. De la perception des fruits, 784.
N° 2. Des fruits civils, 785 et 786.
§ 3. Règles spéciales pour certaines choses mobilières, 787 à 789.
N° 1. Des meubles qui se détériorent par l'usage, 787.
N° 2. Des choses qui se consomment par l'usage, 788.
N° 3. Des animaux, 789.
§ 4. Des droits mobiliers, 790 à 792.
N° 1. Des créances, 790.
N° 2. De l'usufruit d'un fonds de commerce, 791.
N° 3. De l'usufruit d'une rente viagère, 792.
§ 5. De l'usufruit des bois, 793 à 796.
N° 1. Des bois qui sont considérés comme fruits, 793 à 795.
I. Des taillis et futaies, 793.
II. Des bois de haute futaie, 794.

III. Application des principes, 795.
N° 2. Droits de l'usufruitier dans toute espèce de bois, 796.
§ 6. De l'usufruit des mines, 797 à 799.
N° 1. Des mines dont l'exploitation était commencée, 798.
N° 2. Des mines ouvertes pendant l'usufruit, 799.
SECTION III. — Mode de jouissance de l'usufruitier, 800 à 821.
§ 1er. Droit d'administration, 800 à 804.
N° 1. Des baux d'immeubles, 802 et 803.
N° 2. Bail de meubles, 804.
§ 2. Droit de disposition, 805 à 812.
N° 1. Cession de l'usufruit, 805 à 807.
N° 2. Vente des fruits pendants par branches ou par racines, 808 et 809.
N° 3. Vente des objets grevés d'usufruit, 810 à 812.
§ 3. Droits de l'usufruitier quand il jouit lui-même de la chose, 813 à 821.
N° 1. L'usufruitier peut-il faire des changements dans la chose? 813 à 818.
N° 2. Des constructions, 819 à 821.
SECTION IV. — Des obligations de l'usufruitier, 822 à 857.
§ 1er. Des obligations de l'usufruitier avant d'entrer en jouissance, 822 à 838.
N° 1. De l'inventaire, 822 à 828.
I. Obligation imposée à l'usufruitier, 822 à 824.
II. Y a-t-il des exceptions? 825 et 826.
III. Sanction, 827 et 828.
N° 2. De la caution, 829 à 838.
I. De l'obligation imposée à l'usufruitier, 829 à 831.
II. Exceptions, 832 à 836.
III. Sanction, 837 et 838.
§ 2. Des obligations de l'usufruitier pendant la jouissance, 839 à 857.
N° 1. Responsabilité de l'usufruitier, 839 et 840.
N° 2. Des réparations, 841 à 846.
I. Obligations de l'usufruitier, 841.
II. Des réparations d'entretien et des grosses réparations, 842.
III. Application du principe, 843 à 845.
IV. De l'exception prévue par l'article 607, 846.
N° 3. Des charges de l'usufruit, 847 à 852.
I. Des charges annuelles grevant les revenus, 847 et 848.
II. Des charges qui pèsent sur toute la propriété, 849 à 851.
III. Frais des procès, 852.
N° 4. Des dettes, 853 à 857.
I. Dans quels cas l'usufruitier doit contribuer au payement des dettes, 853 et 854.
II. Etendue de la contribution, 855.
III. Mode de contribution, 856 et 857.
SECTION V. — Droits et obligations du nu-propriétaire, 858 à 861.
§ 1er. Droits du nu-propriétaire, 858 et 859.

N° 1. Actes de disposition, 858.
N° 2. Actes de jouissance, 859.
§ 2. Obligations du nu-propriétaire, 860.
§ 3. Rapports du nu-propriétaire et de l'usufruitier, 861.
SECTION VI. — Comment l'usufruit prend fin, 862 à 876.
§ 1er. Causes d'extinction, 862 à 873.
N° 1. Mort de l'usufruitier, 862.
N° 2. Expiration du terme, 863.
N° 3. La consolidation, 864.
N° 4. Le non-usage, 865.
N° 5. Perte de la chose, 866 à 868.
N° 6. De la renonciation, 869.
N° 7. Abus de jouissance, 870 et 871.
N° 8. Des causes d'extinction qui dérivent du droit commun, 872 à 874.
I. Résolution, Révocation, Annulation, 872.
II. De l'usucapion, 873 et 874.
§ 2. Conséquences de l'extinction, 875 et 876.
N° 1. Droits du propriétaire, 875.
N° 2. Effet de l'extinction à l'égard des tiers, 876.

CHAPITRE II. — DE L'USAGE ET DE L'HABITATION, 877 à 882.

§ 1er. Notions générales, 877.
§ 2. Comment s'établit le droit d'usage, 878.
§ 3. Droits de l'usager, 879 et 880.
§ 4 Obligations de l'usager, 881.
§ 5. Extinction de l'usage, 882.

TITRE IV. — Des servitudes ou services fonciers.

CHAPITRE PREMIER. — NOTIONS GÉNÉRALES, 883 à 894.

§ 1er. Qu'est-ce qu'une servitude? 883.
§ 2. Caractères des servitudes réelles, 884 à 890.
N° 1. Deux fonds, 884 à 886.
N° 2. Une charge ou un service, 887.
N° 3. Réalité de la servitude, 888.
N° 4. Perpétuité de la cause, 889.
N° 5. De l'indivisibilité des servitudes, 890.
§ 3. Différence entre la servitude et la propriété, 891 et 892.
N° 1. De la propriété exclusive, 891.
N° 2. La copropriété, 892.
§ 4. Classification des servitudes, 893.
§ 5. Principes d'interprétation, 894.

CHAPITRE II. — DES SERVITUDES QUI DÉRIVENT DE LA SITUATION DES LIEUX, 895 à 947.

SECTION Ire. — Des cours d'eau, 895 à 938.

§ 1er. Propriété des cours d'eau, 895 à 924.
N° 1. Des sources, 895 à 903.
I. Propriété des sources, 895.
II. Droits des propriétaires inférieurs, 896 à 900.
Exceptions, 897.
a. Le titre, 897.
b. Destination du père de famille, 898.
c. Prescription, 899.
d. Effets du titre, de la destination et de la prescription, 900.
III. Droit des habitants d'une commune, 901 à 903.
a. Servitude établie par l'article 643, 901.
b. Droit des habitants de la commune, 902.
c. Droit du propriétaire de la source, 903.
N° 2. Des eaux pluviales, 904 à 907.
I. Propriété des eaux pluviales, 904.
II. Droits des propriétaires inférieurs, 905 à 907.
a. Eaux qui tombent sur une propriété privée, 905.
b. Eaux pluviales qui tombent sur la voie publique, 906.
c. Effets des droits acquis par les propriétaires inférieurs, 907.
N° 3. Des étangs, 908 et 909.
I. Propriété des étangs, 908.
II. Droits des riverains, 909.
N° 4. Des eaux courantes, 910 à 924.
I. Propriété des eaux courantes, 910 à 912.
a. Rivières navigables, 910.
b. Des cours d'eau artificiels, 911.
c. Des rivières non navigables, 912.
II. Droits des riverains des rivières non navigables, 913 à 918.
a. Qui est riverain, 913.
b. Droit du riverain quand l'eau borde son héritage, 914.
c. Droits du propriétaire dont l'eau traverse l'héritage, 915.
d. Règles communes à tous les riverains, 916.
e. Des conventions entre les riverains, 917.
f. De la prescription, 918.
III. Pouvoir réglementaire de l'autorité administrative, 919 et 920.
a. Règlements généraux, 919.
b. Des concessions, 920.
IV. Pouvoir réglementaire des tribunaux, 921 à 924.
a. Objet de ces règlements, 921.
b. A l'égard de qui les tribunaux exercent leur pouvoir réglementaire, 922.
c. Étendue du pouvoir réglementaire, 923.
d. Limite du pouvoir réglementaire des tribunaux, 924.
§ 2. Des servitudes concernant les cours d'eau, 925 à 938.
N° 1. Principes généraux, 925.
N° 2. De la servitude de l'article 640, 926 à 929.
I. Principes et conditions, 926.

II. Obligations du propriétaire inférieur, 927.
III. Obligations du propriétaire supérieur, 928.
IV. Modifications de la servitude, 929.
N° 3. Des servitudes relatives à l'irrigation, 930 à 936.
I. De la servitude d'aqueduc, 930 à 933.
a. Principe, 930.
b. Conditions. Le droit aux eaux, 931.
c. Deuxième condition. Intérêt de l'irrigation, 932.
d. Établissement de la servitude, 933.
II. Servitude d'écoulement des eaux d'irrigation, 934.
III. Servitude d'appui, 935.
IV. Dispositions générales, 936.
N° 4. Servitude d'écoulement en cas d'inondation et de drainage, 937 et 938.
I. Inondation, 937.
II. Servitude de passage pour le drainage, 938.
SECTION II. — Du bornage, 939 à 943.
§ 1er. Principe et conditions, 939.
§ 2. Qui peut intenter l'action en bornage et contre qui, 940.
§ 3. De l'action en bornage, 941.
§ 4. But du bornage, 942.
§ 5. Effet du bornage, 943.
SECTION III. — De la clôture, 944 à 947.
§ 1er. Principe, 944.
§ 2. De la vaine pâture et du parcours, 945 à 947.
N° 1. Dans quels cas ces servitudes sont maintenues, 945.
N° 2. Du droit de se clore, 946.
N° 3. Conséquence de la clôture, 947.

CHAPITRE III. — DES SERVITUDES ÉTABLIES PAR LA LOI, 948 à 1007.

SECTION Ire. — Division, 948.
SECTION II. — Des servitudes légales d'utilité publique, 949 à 952.
§ 1er. Énumération, 949 à 951.
N° 1. Du marchepied, 949.
N° 2. Servitudes de voirie, 950.
N° 3. Des autres servitudes légales d'utilité publique, 951.
§ 2. Principes généraux concernant les servitudes légales d'utilité publique, 952.
SECTION III. — Des servitudes légales établies pour l'utilité des particuliers, 953 à 1007.
§ 1er. De la copropriété avec indivision forcée, 953 et 954.
N° 1. Principes généraux, 953.
N° 2. Du cas prévu par l'article 664, 954.
§ 2. De la mitoyenneté, 955 à 980.
N° 1. Définition, 955.
N° 2. Des murs mitoyens, 956 à 975.

I. Quand les murs sont mitoyens, 956.
a. De la construction forcée d'un mur mitoyen, 957.
b. Du droit d'acquérir la mitoyenneté, 958 à 960.
I. Conditions, 958.
II. Droits de l'acquéreur, 959.
III. Droits du vendeur, 960.
II. Preuve de la mitoyenneté, 961 à 967.
a. Présomptions, 961 à 963.
I. Du mur qui sépare deux bâtiments, 962.
II. Du mur qui sépare les cours, jardins et enclos, 963.
b. Quand cessent les présomptions de mitoyenneté, 964 à 967.
I. De la preuve contraire, 964.
II. Du titre contraire, 965.
III. Des marques de non-mitoyenneté, 966.
IV. De la prescription, 967.
III. Obligations dérivant de la mitoyenneté, 968 et 969.
a. Réparations et reconstructions, 968.
b. De la faculté d'abandonner la mitoyenneté, 969.
IV. Droits résultant de la mitoyenneté, 970 à 975.
a. Principe, 970.
b. Des constructions, 971.
c. De l'exhaussement du mur mitoyen, 972 à 974.
I. Du droit d'exhausser, 972.
II. Obligations de celui qui exhausse, 973.
III. Conséquences de l'exhaussement, 974.
d. Limite des droits résultant de la mitoyenneté, 975.
N° 3. Des fossés mitoyens, 976 et 977.
I. Quand les fossés sont mitoyens, 976.
II. Droits et charges résultant de la mitoyenneté, 977.
N° 4. Des haies mitoyennes, 977 *bis* à 979.
I. Quand les haies sont mitoyennes, 977 *bis*.
II. Des droits et charges résultant de la mitoyenneté, 978.
III. Des arbres mitoyens, 979.
N° 5. Principes communs aux fossés et aux haies, 980.
§ 3. Des plantations, 981 à 985.
N° 1. De la distance, 981 et 982.
N° 2. Sanction. Prescription, 983.
N° 3. Droit du voisin quant aux branches et aux racines, 984.
N° 4. Des fruits des arbres, 985.
§ 4. De la distance et des ouvrages intermédiaires requis pour certaines constructions, 986 à 988.
N° 1. Des mesures prescrites dans l'intérêt général, 986.
N° 2. Des mesures prescrites dans l'intérêt privé, 987.
N° 3. Des fossés, 988.
§ 5. Des vues et des jours sur la propriété du voisin, 989 à 994.
N° 1. Est-ce une servitude et à charge de quel fonds, 989.
N° 2. Des jours et vues de droit, 990 à 992.

I. Principes généraux, 990
II. Des jours, 991.
III. Des vues, 992.
N° 3. Des jours et vues de servitude, 993 et 994.
I. Principes, 993.
II. Conséquences du principe, 994.
§ 6. De l'égout des toits, 995.
§ 7. De la servitude d'enclave, 996 à 1006.
N° 1. Conditions, 997 à 1001.
I. Qui peut réclamer le passage, 997.
II. De l'enclave, 998.
III. Quel est l'objet du passage légal, 999.
IV. Sur quels fonds le passage peut être réclamé, 1000.
V. De l'indemnité, 1001.
N° 2. De la prescription en matière d'enclave, 1002 à 1004.
I. Effet de la prescription quant au mode d'exercice de la servitude, 1003.
II. Effet de la prescription quant à l'indemnité, 1004.
N° 3. Effets de la servitude de passage, 1005.
N° 4. Extinction de la servitude, 1006.
§ 8. Du tour de l'échelle, 1007.

